

---

A. MARTIGNAGO - R. MISTRONI

# CONOSCERE E APPLICARE IL DIRITTO COMMERCIALE

Aggiornamenti 2011 *online*



SCUOLA & AZIENDA

## Aggiornamenti 2011 *online*

In merito ai concetti di *impresa e imprenditore*:

- la legge 155/2006 ha aggiornato il concetto di impresa sociale;
- il d.lgs. 5/2006 (riforma della legge fallimentare) ha inciso sul concetto di piccolo imprenditore;
- la legge 2/2009 ha modificato l'art. 2215-*bis* in tema di documentazione informatica;
- la legge 40/2007 (legge Bersani) ha introdotto nuove regole in materia di creazione di nuove imprese.

In merito all'*impresa e all'azienda*:

- il d.lgs. 30/2005 e successive modifiche e il d.lgs. 131/2010 sono intervenuti in materia di segni distintivi dell'azienda e di protezione delle invenzioni biotecnologiche;
- il d.lgs. 140/2006, la legge 2/2008 e altre norme sono intervenuti, in applicazione di direttive comunitarie, in materia di tutela della proprietà intellettuale;
- la legge 78/2006 è intervenuta in ordine alla brevettabilità di materiale biologico.

In merito alla *concorrenza*:

- il d.lgs. 146/2007, il d.lgs. 221/2007 e il d.l. 99/2009 sono intervenuti in materia di concorrenza apportando modifiche al codice del consumo. Ricordiamo anche la legge 248/2006 sulla disciplina anti monopolistica.

Il *diritto societario* ha subito importanti modifiche dovute:

- al riconoscimento delle associazioni professionali (legge 248/2006);
- al d.lgs. 228/2001 che ha modificato il concetto di impresa agricola e la funzione del registro delle imprese (efficacia probatoria) nel caso delle società semplici;
- alla partecipazione in società da parte dello stato o altri enti pubblici. La legge 34/2008 ha modificato l'art. 2449;
- al d.lgs. 142/2008 in materia di società per azioni, di salvaguardia e modifica del capitale sociale e di controllo e valutazione dei conferimenti da parte degli amministratori (introduzione dell'art. 2343);
- alla legge 2/2009 che, tra l'altro, ha soppresso il libro dei soci per le società a responsabilità limitata (modifiche agli artt. 2470, 2478);
- al d.lgs. 27/2010 che ha dettato norme in tema di formalità per la convocazione dell'assemblea, di ricorso a convocazioni successive alla prima per le società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio (nuovo art. 2369), di diritto di intervento in assemblea, di diritto di voto e di diritti degli azionisti delle società quotate in borsa (modifiche all'art. 2370), di regole relative al conferimento di deleghe per la partecipazione all'assemblea (nuovo art. 2372);
- al d.lgs. 39/2010 relativo alla revisione legale dei conti annuali e dei conti consolidati (modifica, tra l'altro, dell'art. 2477);
- alla legge 262/2005 ha introdotto nel Testo Unico sull'intermediazione Finanziaria limiti al cumulo degli incarichi;
- all'applicazione alle imprese italiane dei principi contabili internazionali in base al d.lgs. 38/2005;
- all'aggiornamento delle cifre dell'attivo dello stato patrimoniale (d.lgs. 173/2008);
- alla modifica dell'art. 2428 in merito alla relazione sulla gestione redatta dagli amministratori e che accompagna il bilancio in base al d.lgs. 32/2007;
- alla modifica della disciplina delle società cooperative a mutualità prevalente da parte della legge 99/2009 e del d.lgs. 310/2004.

In merito ai *contratti di lavoro*:

- la l. 247/2007 ha modificato le norme che regolano i rapporti di lavoro discontinui;
- il d.lgs. 276/2003 abolisce il contratto di lavoro intermittente;
- la l. 133/2008 ha apportato modifiche alla disciplina dell'apprendistato;
- il d.lgs. 198/2006 ha introdotto il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna.



In merito al *mercato mobiliare* il d.lgs. 164/2007 ha individuato i requisiti di organizzazione e le condizioni di esercizio dell'attività delle imprese di investimento.

Il d.l. 78/2010 ha introdotto delle modifiche alla normativa sulla circolazione di denaro contante, titoli al portatore, assegni e libretti volte a contrastare il fenomeno del riciclaggio del denaro.

In merito alle *procedure concorsuali*, il d.lgs. 169/2007 (cosiddetto decreto correttivo) ha portato correzioni e integrazioni alla legge fallimentare.



# Introduzione al diritto commerciale

[*Omissis*]

## 2 Le fonti del diritto commerciale

[*Omissis*]

### 2.1 Fonti interne

**Costituzione** Le fonti interne sono date prima di tutto dalla *costituzione* che fissa i principi fondamentali relativi al diritto di proprietà (art. 42), alla libertà dell'iniziativa economica (art. 41), al riconoscimento e alla tutela del fine sociale della produzione (artt. 43, 44 e 45).

**Codice civile** Gerarchicamente al di sotto delle norme costituzionali abbiamo le leggi ordinarie, e in primo luogo il *codice civile* con il libro IV (*Delle obbligazioni*) e il libro V (*Del lavoro*), profondamente modificato dal d.lgs. 6/2003, in particolare per quel che riguarda i contratti commerciali e i titoli di credito.

**Leggi complementari** Vi è poi un numero elevato di *leggi complementari* che riguardano il mondo degli affari, tra cui ricordiamo: la legge di attuazione del registro delle imprese del 1993, il d.lgs. 150/2004 sull'intermediazione finanziaria, la riforma del diritto societario attuata con il d.lgs. 6/2003 e modificata con il d.lgs. 37/2004 e il codice della proprietà industriale attuato con il d.lgs. 30/2005.

È da ricordare anche la legge fallimentare del 1942, totalmente riformulata per effetto della recente riforma del diritto fallimentare, realizzata attraverso tre provvedimenti successivi: il d.l. 35/2005, che ha modificato le norme in tema di concordato preventivo e revocatoria fallimentare, il d.lgs. 5/2006, sulla riforma organica dell'intera normativa, e il d.lgs. 169/2007, con cui il legislatore ha dettato ulteriori interventi correttivi.

[*Omissis*]



# Modulo 1 L'impresa e la sua organizzazione

## UD1 L'imprenditore e l'impresa

*Storicamente la figura dell'imprenditore si afferma con la rivoluzione industriale all'inizio del XIX secolo. In tale epoca si passa, infatti, dalla produzione di beni nella bottega dell'artigiano alla produzione in fabbrica.*

*La fabbrica appartiene a un soggetto, detto capitalista in quanto proprietario dei mezzi di produzione (capitale) utilizzati nel processo produttivo. La distinzione tra capitalista e imprenditore si è affermata solo nell'Ottocento.*

*Analizziamo alcuni casi che saranno ripresi successivamente.*

CASO1

Carlo, che svolge l'attività di falegname ed è regolarmente iscritto all'albo delle imprese artigiane e nella sezione speciale del registro delle imprese, in un momento di incremento dell'attività assume 2 dipendenti che lo coadiuvano nella produzione di mobili su commissione da parte di affezionati clienti.

Per svolgere la sua attività acquista il legname e gli altri beni necessari alla produzione da diversi fornitori.

Dopo circa 2 anni di espansione dell'attività, gli affari cominciano ad andar male e, a un certo punto, Carlo non è più in grado di pagare né i dipendenti né i suoi fornitori.

Uno di questi si rivolge allora al tribunale per chiedere che venga dichiarato il fallimento di Carlo che è in stato di insolvenza.

[Omissis]

## 2 Il concetto giuridico di imprenditore

[Omissis]

### 2.3 L'imprenditore secondo l'art. 2082 c.c.

[Omissis]

#### Professionalità

[Omissis]

Ai fini della professionalità è essenziale l'obiettivo economicità

Ritenere lo scopo di lucro indispensabile per individuare l'impresa appare però riduttivo, se è vero che il codice civile considera attività d'impresa quelle mutualistiche (art. 2511) e quelle esercitate da enti pubblici (art. 2093) che, finché sono esistiti, non tendevano, in linea di massima, al perseguimento di un profitto.

Le imprese cooperative, come si vedrà a suo tempo, si pongono lo scopo di creare particolari vantaggi per i soci, mentre le imprese pubbliche, in base alle leggi isti-



tutive, dovevano produrre con “criteri di economicità”, vale a dire in condizioni di pareggio di bilancio, senza bisogno di perseguire alcun profitto.

Si deve pertanto ritenere irrilevante il requisito dello scopo di lucro ai fini della professionalità.

Lo scopo di lucro non è rilevante per lo stesso concetto di imprenditore. A sostegno di tale interpretazione contribuisce oggi anche l'inserimento, nel nostro ordinamento, della nozione di impresa sociale, introdotta con la legge 155/2006, secondo la quale possono acquisire la qualifica di impresa sociale tutte le organizzazioni private, comprese le società, che esercitano in via stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale. Il legislatore precisa che l'impresa sociale destina gli utili e gli avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o a incremento del patrimonio e che è vietata la distribuzione, anche in forma indiretta, di utili e avanzi di gestione, comunque denominati, nonché la costituzione di fondi e riserve in favore di amministratori, soci, partecipanti, lavoratori o collaboratori.

→ Al requisito dello scopo di lucro è stato sostituito quello dell'**obiettiva economicità**: fermi restando gli altri requisiti, per avere un'impresa è sufficiente che l'attività produttiva si alimenti con i suoi stessi ricavi e, cioè, sia idonea a rimborsare mediante il prezzo dei beni e servizi i fattori della produzione utilizzati.

### 3 Categorie di imprenditori

[*Omissis*]

#### 3.1 L'imprenditore commerciale

[*Omissis*]

##### Attività intermediaria nella circolazione dei beni

Distribuzione  
di beni...

Rientra in questo concetto l'**attività commerciale in senso stretto**, cioè quella *diretta alla distribuzione sul mercato dei beni di consumo o dei beni strumentali*, tanto all'ingrosso che al dettaglio. Sono incluse in tale categoria, ad esempio, le attività di vendita in un negozio, in un supermercato, a domicilio ecc. di qualsiasi tipo di bene di consumo o strumentale.

... anche finanziari

Deve essere considerata commerciale anche l'attività d'intermediazione finanziaria, cioè l'attività di compravendita di titoli o di merci in borsa.

Le attività di commercializzazione dei prodotti effettuate dall'imprenditore agricolo non sono considerate attività commerciali quando abbiano per oggetto prodotti ottenuti prevalentemente dalla coltivazione del fondo o del bosco o dall'allevamento di animali (art. 2135).

#### 3.2 L'imprenditore agricolo

[*Omissis*]

##### C O L T U R E A R T I F I C I A L I

L'attività agricola ha come base la coltivazione di un fondo, per cui ci si chiede se possano rientrare nel concetto di attività agricola le coltivazioni artificiali che si effettuano fuori dal fondo. Ciò può riguardare ad esempio ortaggi, frutta e fiori che oggi sono spesso prodotti con tecniche particolari all'interno di stabilimenti (ad esempio, serre) che permettono ai vegetali di riprodursi in condizioni ideali. In questi luoghi sono infatti perfettamente controllati la temperatura, l'umidità e la luce.



Vi è comunque una profonda differenza tra prodotti ottenuti con la coltivazione del fondo e prodotti ottenuti artificialmente. Se da un punto di vista merceologico le colture ottenute artificialmente sono intrinsecamente corrispondenti a quelle ottenute con i metodi tradizionali, da un punto di vista economico-sociale sono invece molto diverse. Nelle produzioni artificiali manca infatti il tipico rischio della produzione agricola, il rischio dovuto all'ambiente in cui la produzione si svolge (possibile eccesso di piogge o di siccità, gelate improvvise, grandinate ecc.), che può anche annullare la produzione di una stagione.

Il privilegio che la disciplina accorda all'imprenditore agricolo è dovuto alla considerazione che viene data a questo tipico rischio dell'agricoltura. Poiché con le colture artificiali questo rischio viene a mancare, non si capisce più perché dovrebbe rimanere il trattamento privilegiato.

In realtà il problema può oggi ritenersi superato alla luce della ricordata modifica dell'art. 2135 il quale, nell'introdurre il concetto di ciclo biologico, sembra rompere il collegamento con la coltivazione del fondo. Il legislatore, infatti, parla oggi espressamente di attività dirette alla cura e allo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque dolci, salmastre o marine.

[*Omissis*]

### 3.3 Il piccolo imprenditore

Non è soggetto agli obblighi delle imprese commerciali

Abbiamo visto che uno dei criteri per classificare gli imprenditori è quello quantitativo. Da questo punto di vista il codice distingue gli imprenditori genericamente considerati dai *piccoli imprenditori*.

La distinzione è molto importante perché i piccoli imprenditori, anche se svolgono una attività commerciale, non soggiacciono agli obblighi previsti in generale per gli altri imprenditori commerciali.

*Il piccolo imprenditore*, infatti, non è soggetto all'iscrizione nel registro delle imprese (art. 2202) come mezzo di prova, alla tenuta delle scritture contabili (art. 2214 c. 3) e, in caso di crisi dell'impresa, alle procedure concorsuali (art. 2221).

In realtà quanto stabilito dall'art. 2221 sulla non fallibilità del piccolo imprenditore è superato da quanto afferma l'art. 1 della legge fallimentare che, come si vedrà in seguito, elimina il richiamo al piccolo imprenditore e considera fallibili gli imprenditori commerciali che abbiano superato una qualsiasi delle soglie quantitative introdotte.

[*Omissis*]

#### Il piccolo imprenditore e la legge fallimentare

Il concetto di piccolo imprenditore è trattato anche dall'art. 1 della legge fallimentare del 1942, da ultimo modificata dal d.lgs. 5/2006, ed è assai importante perché permette di stabilire in quali casi un imprenditore è soggetto a fallimento e in quali casi no.

È infatti molto diversa la situazione di un soggetto che gestisce da solo un negozio di frutta e verdura di piccole dimensioni da quella di un soggetto che gestisce un supermercato. In entrambi i casi siamo di fronte a *commercianti*, ma l'eventuale crisi del primo non provoca particolari ripercussioni economico-sociali, mentre l'insolvenza del secondo ha effetti rilevanti, sia sulla situazione dei numerosi dipendenti, sia su quella dei fornitori.

Come sappiamo, l'art. 1 della legge fallimentare non si riferisce più al concetto di piccolo imprenditore per definire gli imprenditori commerciali non soggetti a fallimento, ma stabilisce che non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori commerciali che dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:



- a** aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a trecentomila euro;
- b** aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore a duecentomila euro;
- c** avere un ammontare di debiti, anche non scaduti, non superiore a cinquecentomila euro.

Nei casi 1 e 3 non è possibile stabilire se Carlo e Rossi possano o meno fallire, in quanto non sono specificati elementi che permettano di valutare i requisiti stabiliti dalla legge.



## UD2

## L'imprenditore commerciale

[Omissis]

## 3 Lo statuto dell'imprenditore commerciale

[Omissis]

## 3.1 Iscrizione nel registro delle imprese

[Omissis]

Sezione ordinaria e  
sezioni speciali

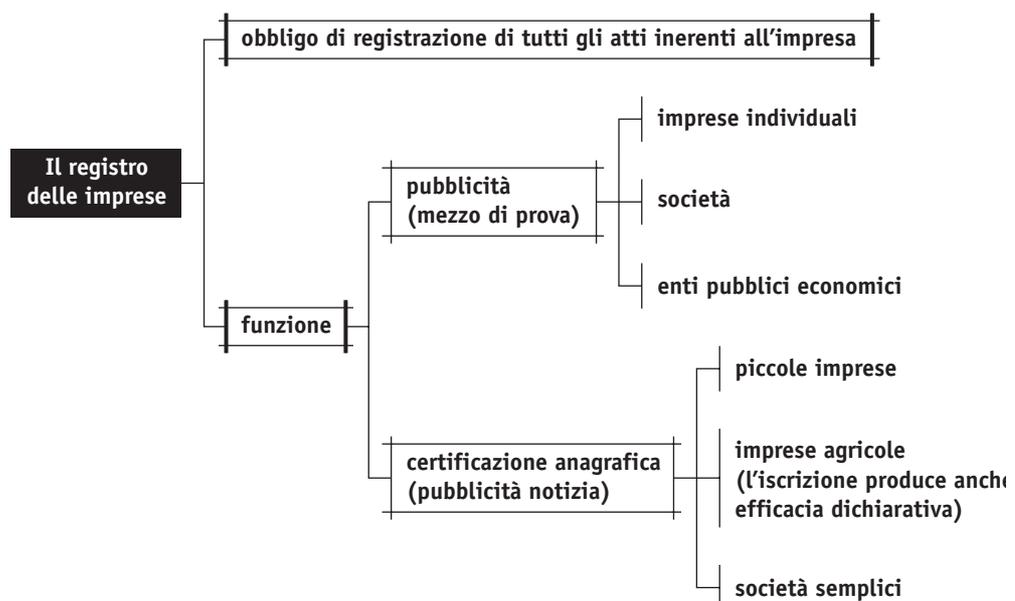
Il registro, che è diventato pienamente operativo nel gennaio del 1997, è unico, ma formato da una sezione ordinaria e da sezioni speciali.

I soggetti tenuti alla registrazione sono elencati nell'art. 7 del d.p.r. 581/1995.

L'iscrizione è richiesta, nella **sezione ordinaria**, come mezzo di prova (valore dichiarativo) nei confronti dei terzi, per *tutte le imprese commerciali*, siano esse individuali o societarie (artt. 2195 e 2200), per i *consorzi*, per i *gruppi europei di interesse economico* e per gli *enti pubblici economici* (art. 2201).

Nelle **sezioni speciali** (d.p.r. 558/1999) è richiesta l'iscrizione per i *piccoli imprenditori* (art. 2083), le *imprese agricole* (art. 2135), gli *artigiani* e le *società semplici*. Sono oggi istituite anche altre sezioni nelle quali devono essere iscritte le *società tra professionisti*, attualmente le *società tra avvocati*, le *società o enti che esercitano attività di direzione e coordinamento* e *quelle che vi sono soggette* (art. 2497 bis c.c.), nonché le *imprese sociali*.

Per effetto dell'art. 2 del d.lgs. 228/2001, l'iscrizione degli imprenditori agricoli, dei coltivatori diretti e delle società semplici esercenti attività agricola nella sezione speciale del registro delle imprese di cui all'articolo 2188 e seguenti del codice ci-



vile, oltre alle funzioni di certificazione anagrafica e a quelle previste dalle leggi speciali, ha l'efficacia di cui all'articolo 2193 del codice civile, che regola l'opponibilità ai terzi degli atti iscritti nel registro delle imprese.

[*Omissis*]

### 3.2 Scritture contabili

[*Omissis*]

#### Regolarità delle scritture contabili

Vanno tenute con  
regolarità e  
precisione

L'imprenditore deve tenere le scritture contabili con regolarità e precisione. Se tenute come stabilito dalla legge l'imprenditore può servirsene come mezzo di prova a suo favore, ma solo comunque nelle controversie tra imprenditori.

Le scritture sono regolari se sono state osservate le disposizioni degli artt. 2215, 2216, 2217 c. 3, 2219 e 2220:

- *il libro giornale e il libro degli inventari devono essere numerati progressivamente dall'ufficio del registro delle imprese o da un notaio che devono indicare nell'ultima pagina il numero dei fogli che compongono i libri (art. 2215 c. 2);*
- *l'inventario deve essere sottoscritto dall'imprenditore entro 3 mesi dal termine per la presentazione della dichiarazione dei redditi;*
- *tutte le scritture devono essere tenute secondo le norme di un'ordinata contabilità, senza spazi in bianco, interlinee o trasporti in margine. Non possono inoltre esservi abrasioni o cancellazioni illeggibili;*
- *le scritture contabili devono inoltre essere conservate per 10 anni dalla data dell'ultima registrazione.*

Per lo stesso periodo vanno conservate le fatture, le lettere e i telegrammi ricevuti e le copie di fatture, lettere e telegrammi spediti.

La bollatura delle scritture contabili indicate dal codice civile non è più richiesta,

Per effetto della legge 2/2009, è stato introdotto nel codice civile il nuovo articolo 2215-*bis*, in tema di "documentazione informatica". Per effetto di tale norma, i libri, le scritture e la documentazione la cui tenuta è obbligatoria possono essere formati e tenuti con strumenti informatici. In tal caso, le registrazioni debbono essere rese consultabili in ogni momento con i mezzi messi a disposizione dal soggetto che le detiene. Gli obblighi di numerazione progressiva, vidimazione e gli altri obblighi previsti dalle disposizioni di legge o di regolamento, ivi compreso quello di regolare tenuta dei medesimi, sono assolti, in caso di tenuta con strumenti informatici, mediante apposizione, ogni tre mesi dalla messa in opera, della marcatura temporale e della firma digitale dell'imprenditore. I libri e le scritture tenuti con strumenti informatici, secondo quanto previsto dal presente articolo, hanno l'efficacia probatoria di cui agli articoli 2709 e 2710 del codice civile.

[*Omissis*]

### 3.3 Procedure concorsuali

Sono previste a  
garanzia dei creditori  
art. 2221 c.c.

Qualora si verifichi una crisi dell'impresa di particolare rilievo, sono previste **procedure tendenti a garantire il soddisfacimento dei creditori dell'imprenditore e, qualora sia possibile, a risanare l'impresa.**



Nei casi 1 e 2, di fronte a una domanda di fallimento da parte di un creditore, spetta al tribunale verificare l'esistenza delle condizioni stabilite dall'articolo 1 della legge fallimentare per decidere per il fallimento o meno. Se decide in senso affermativo si presenta, nel caso 1, il problema del fallimento di un imprenditore (Giovanni) minorenni, che non ha esercitato l'impresa; nel caso 2, quello di un prestanome che, risultando giuridicamente imprenditore, sarà dichiarato fallito, mentre non lo sarà chi ha effettivamente esercitato l'impresa, cioè Francesco.

Nel caso 3 l'impresa della signora Franceschini è senz'altro sottoponibile alla procedura fallimentare non essendo una piccola impresa.

[*Omissis*]



## Lavoriamo sui testi

L'esigenza di mettere a conoscenza i terzi dell'attività di impresa ha imposto al legislatore di creare strumenti idonei a pubblicizzare tutti gli atti della società.

Il legislatore del 1942 apprestò uno strumento *ad hoc* che chiamò **registro delle imprese**, riservandolo ai soli imprenditori commerciali e prescrisse che tutti gli imprenditori si iscrivessero in esso entro trenta giorni dall'inizio dell'attività.

Il registro delle imprese nasce quindi con il codice civile del 1942 (art. 2188 ss.), come mezzo di pubblicità legale. Esso soddisfa due esigenze: quella dell'impresa di rendere nota la propria attività e quella dei terzi, fornitori, creditori, contraenti, di essere tutelati attraverso l'informazione di tutti gli atti e fatti relativi all'impresa.

La disciplina transitoria è stata in vigore per cinquant'anni fino al momento in cui è stata varata la riforma delle camere di commercio con la l. 29 dicembre 1993 n. 580. L'art. 8 c. 1 stabilisce che "è istituito presso la camera di commercio l'ufficio del registro delle imprese" ed estende l'obbligo di iscrizione in sezioni speciali del registro a tutte le categorie di imprenditori.

### Il registro telematico delle imprese e la firma digitale

Il registro delle imprese, divenuto operativo nel gennaio 1997, adoperava già tecnologie informatiche (l'archivio ottico attualmente disponibile via Internet contiene circa 300 milioni di pagine), mancava però della velocità di trasmissione dei documenti per i soggetti come creditori, banche, pubblica amministrazione che sempre necessitano di informazioni immediate.

Ecco allora la necessità di introdurre un sistema che induca i soggetti a depositare presso il registro delle imprese, esclusivamente documenti non più cartacei, ma elettronici.

In questa prospettiva la l. 24 novembre 2000 n. 340 ha istituito il cosiddetto **registro delle imprese telematico**.

### La pubblicità dell'imprenditore

La legge istitutiva ha stabilito che, decorso un anno dalla sua entrata in vigore, "le domande, le denunce e gli atti che le accompagnano, presentate all'Ufficio del registro delle imprese, sono inviate per via telematica ovvero presentate su supporto informatico".

Ma per difficoltà tecniche si è reso necessario un ulteriore rinvio (art. 3 l. 448/2001) che ha fatto slittare

la partenza della nuova modalità al 9 dicembre 2002, ammettendo la possibilità di utilizzo dei due sistemi: il cartaceo tradizionale e l'informatico telematico.

Per effetto della l. 40/2007, recante "misure urgenti per la tutela dei consumatori, la promozione della concorrenza, lo sviluppo di attività economiche e la nascita di nuove imprese", è oggi previsto, quale unica modalità possibile per creare una nuova impresa o comunicare variazioni di imprese già esistenti, che l'interessato presenti all'ufficio del registro delle imprese, per via telematica o su supporto informatico, la comunicazione unica per tutti gli adempimenti previsti dalla normativa vigente. La comunicazione unica vale quale assolvimento di tutti gli adempimenti amministrativi previsti per l'iscrizione al registro delle imprese e ha effetto a fini previdenziali, assistenziali e fiscali nonché per l'ottenimento del codice fiscale e della partita Iva.

Le difficoltà sono sorte anche per il recepimento da parte del legislatore della cosiddetta **firma digitale**, che ha rallentato l'effettiva realizzazione della modalità telematica.

Il d.p.r. 445/2000, modificato con il d.lgs. 10/2002, ha stabilito che nei rapporti privatistici la firma digitale basata su un certificato qualificato e creato con dispositivo sicuro fa "piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da colui che ha sottoscritto il documento".

Solo a seguito del recepimento della direttiva comunitaria del 1999, il d.lgs. 10/2002 ha introdotto nel no-



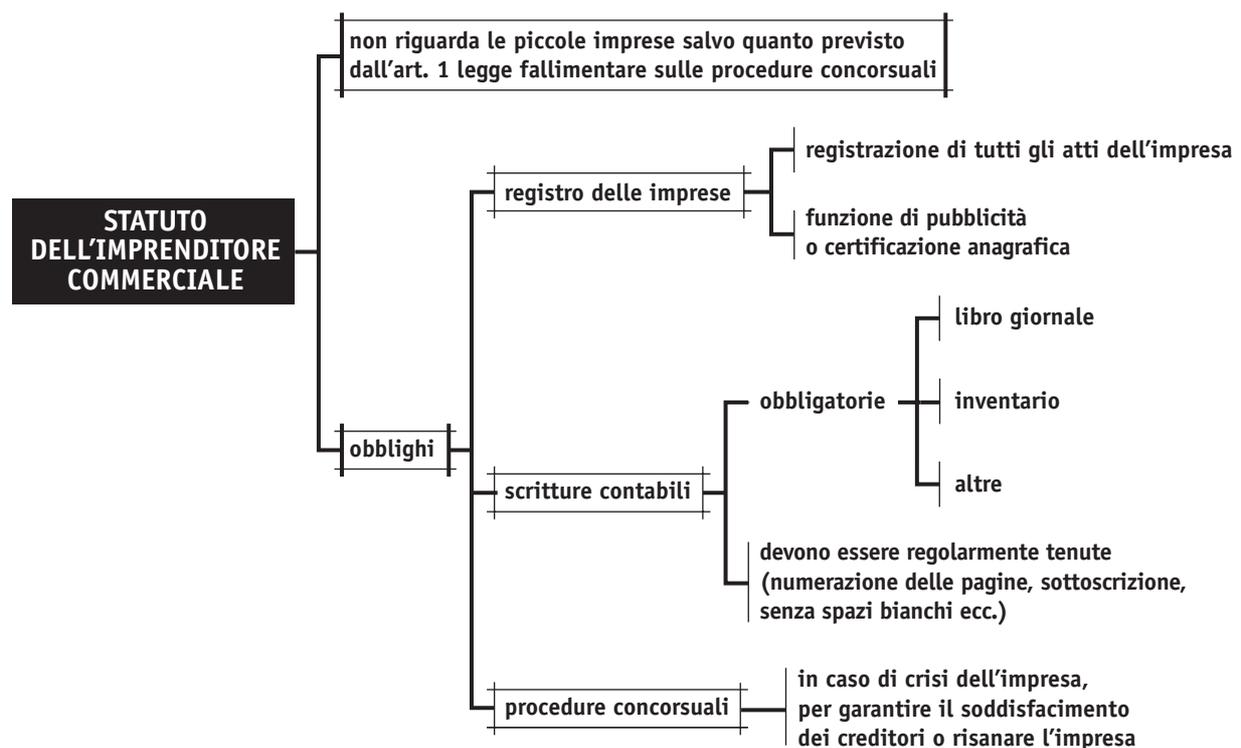
stro ordinamento la firma digitale, che offre la massima garanzia di sicurezza ed efficacia giuridica.

L'art. 38 del testo unico sulla documentazione amministrativa ha stabilito che la pubblica amministrazione potrà utilizzare la firma digitale ottenuta tramite un

certificatore "accreditato", cioè iscritto nell'elenco dei certificatori AIPA, gli unici che possono erogare firme digitali valide con efficacia giuridica sia nei rapporti tra privati sia nei confronti della pubblica amministrazione.

## Percorso riepilogativo

[*Omissis*]



# UD3

## Impresa e azienda

[*Omissis*]

### 2 I segni distintivi dell'azienda

[*Omissis*]

#### 2.1 La ditta

[*Omissis*]

L'imprenditore ha  
diritto all'uso  
esclusivo della ditta

All'imprenditore è riconosciuto il diritto all'**uso esclusivo** della ditta da lui prescelta (art. 2563 c. 1) e tale diritto sorge per aver fatto uso per primo di una determinata ditta (*preuso*). Pertanto, qualora un altro imprenditore usi una ditta uguale o simile alla sua in modo tale da poter creare confusione per l'oggetto o per il luogo in cui l'impresa è esercitata, egli può pretendere che alla ditta successivamente utilizzata vengano apportate modifiche idonee a differenziarla (art. 2564).

In base a ciò si è stabilito che possono creare confusione ditte come "Hotel Astoria" e "Albergo Astoria" solo se esercitano la loro attività nella stessa città o le ditte "Permafex" e "Perlafex", entrambe produttrici di materassi a molle, se offrono i prodotti sullo stesso mercato ecc.

Per l'esercizio della attività di impresa, è opportuno precisare che per effetto del principio di unitarietà dei segni distintivi, introdotto con il d.lgs. 30/2005 (codice della proprietà industriale) e successive modifiche, è vietato adottare come ditta, denominazione o ragione sociale, insegna o altro segno distintivo, un segno uguale o simile all'altrui marchio se, a causa dell'identità o dell'affinità tra l'attività di impresa dei titolari di quei segni e i prodotti o servizi per i quali il marchio è adottato, possa determinarsi un rischio di confusione per il pubblico che può consistere anche in un rischio di associazione fra i due segni.

Nel caso 2, se, ad esempio, l'imprenditore Mario Franchi avesse impiantato, sempre nelle Marche, un'impresa produttrice di scarpe caratterizzata dalla ditta "Calzature di Franchi M.", si sarebbe verificata la possibilità della confusione, trattandosi dello stesso prodotto sullo stesso mercato.

[*Omissis*]

#### 2.3 Il marchio e la sua funzione

[*Omissis*]

d.lgs. 30/2005

La disciplina del marchio è contenuta nel codice civile e nel codice della proprietà industriale approvato con il d.lgs. 10 febbraio 2005 n. 30 revisionato e corretto da successivi provvedimenti normativi (d.lgs. 140/2006, l. 99/2009 e d.lgs. 131/2010) con l'obiettivo di rafforzare la lotta alla contraffazione e alla pirateria e di adeguare la legislazione nazionale alla normativa comunitaria e internazionale.



Con il codice della proprietà industriale del 2005 sono state abrogate tutte le leggi speciali e le varie norme sono state riunite in un unico corpo normativo, il codice appunto.

Principi e contenuti sono rimasti invariati. Pertanto per questa materia le norme sono nel codice civile e nel codice della proprietà industriale (che d'ora in poi citeremo con l'abbreviazione c.p.i.).

[*Omissis*]

### 3 Le opere dell'ingegno e le invenzioni industriali

[*Omissis*]

#### 3.1 Il diritto d'autore

artt. 2575-2583 c.c.  
l. 633/1941

La categoria delle opere dell'ingegno è assai vasta e comprende tutte le creazioni intellettuali (dai trattati e dai saggi scientifici ai dipinti, alle fotografie, alle composizioni musicali ecc.).

La creazione di tali opere è tutelata con il riconoscimento del diritto d'autore, che è disciplinato nel codice civile e nella l. 633/1941 e successive modifiche (ricordiamo il d.lgs. 685/1994, il d.lgs. 581/1996 in applicazione della direttiva Cee sui diritti d'autore connessi alla radiofonia via satellite e trasmissione via cavo, il d.lgs. 154/1997 in applicazione della direttiva Cee sull'armonizzazione della durata di protezione del diritto d'autore, la legge 248/2000 che consente di fotocopiare opere per uso personale nei limiti del 15% delle opere stesse e il d.lgs. 95/2001, il d.lgs. 68/2003, in applicazione della direttiva comunitaria sull'ampliamento della tutela del diritto, il d.l. 72/2004 emanato per contrastare la diffusione telematica abusiva di materiale audiovisivo, il d.lgs. 118/2006, in attuazione della direttiva comunitaria relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale, il d.lgs. 140/2006, attuazione della direttiva sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale, la l. 2/2008, che consente la libera pubblicazione attraverso la rete internet, a titolo gratuito, di immagini e musiche a bassa risoluzione o degradate, per uso didattico o scientifico e solo nel caso in cui tale utilizzo non sia a scopo di lucro).

[*Omissis*]

#### Il diritto patrimoniale d'autore

[*Omissis*]

**Tutela del diritto patrimoniale.** Il diritto patrimoniale d'autore è tutelato da due azioni:

- l'azione di accertamento del diritto d'autore, per prevenirne la violazione;
- l'azione di interdizione delle violazioni, diretta a impedire la continuazione o la ripetizione di una violazione del diritto d'autore già verificatasi.



L'art. 70 della legge sul diritto d'autore prevede il diritto di compiere il riassunto, la citazione o la riproduzione di brani o di parti di una qualsiasi opera per scopi di critica, di discussione e di insegnamento, "nei limiti giustificati da tali finalità e purché non costituiscano concorrenza all'utilizzazione economica dell'opera" e stabilisce che è consentita "la libera pubblicazione su internet, a titolo gratuito e senza scopo di lucro, di immagini e musiche a bassa risoluzione o degradate, per uso didattico o scientifico".

### 3.2 Le invenzioni industriali

[*Omissis*]

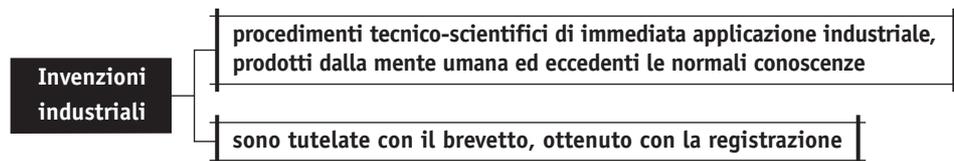
#### Il brevetto per invenzioni industriali

[*Omissis*]

Invenzioni  
brevettabili

Secondo l'art. 2585 affinché un'invenzione possa costituire oggetto del brevetto deve poter avere un'applicazione industriale e tale può essere: un metodo o un processo di lavorazione; una macchina che genera o trasforma energia; un utensile o uno strumento o un dispositivo meccanico che concorre a compiere un processo produttivo; un prodotto o un risultato industriale; l'applicazione tecnica di un principio scientifico purché dia immediati risultati industriali.

Supponiamo che Tizio abbia trovato un procedimento chimico nuovo per la cura di una certa malattia, egli ha diritto ad esserne riconosciuto autore e, quindi, di sfruttare economicamente la sua opera. Successivamente Caio trova una tecnica che permette di utilizzare industrialmente il procedimento scoperto da Tizio. Caio avrà diritto di chiedere la registrazione della sua invenzione e di ottenerne il brevetto.



Nel caso 3 il procedimento chimico atto a produrre un detersivo a costi più bassi scoperto dalla équipe di ricercatori è già un'invenzione industriale in quanto la sua applicazione industriale è immediata.

Per effetto del d.l. 3/2006, convertito in l. 78/2006, il legislatore italiano ha reso brevettabili anche le invenzioni biotecnologiche, purché abbiano i requisiti di novità e originalità e siano suscettibili di applicazione industriale. Facciamo alcuni esempi: un materiale biologico, isolato dal suo ambiente naturale o prodotto tramite un procedimento tecnico, anche se preesistente allo stato naturale; un'invenzione relativa a un elemento isolato dal corpo umano o diversamente prodotto, mediante un procedimento tecnico. Sono in ogni caso esclusi dalla brevettabilità ad esempio: a) il corpo umano, sin dal momento del concepimento e nei vari stadi del suo sviluppo; b) i metodi per il trattamento chirurgico o terapeutico del corpo umano o animale e i metodi di diagnosi applicati al corpo umano o animale.

**Requisiti per la brevettazione.** L'inventore può conseguire il brevetto se la sua invenzione presenta i seguenti requisiti (art. 45 ss. c.p.i.):



- *industrialità*, nel senso che deve essere possibile sfruttarla nel processo produttivo (art. 49 c.p.i.). Non sono tali, quindi, le invenzioni di contenuto puramente teorico e scientifico che non possono avere un’immediata applicazione nel processo produttivo;
- *novità*; deve trattarsi cioè di una nuova invenzione non ancora divulgata e resa nota al pubblico (art. 46 c.p.i.). L’idea deve essere perciò originale, non conosciuta da altri, cioè l’invenzione non deve essere mai stata prodotta o brevettata in nessuna parte del mondo. Il concetto di novità viene inteso in senso ampio e si ricomprende nello “stato della tecnica” tutto ciò che è stato reso pubblico, in Italia o all’estero, prima della data di deposito della domanda di brevetto;
- *liceità*; cioè non deve essere contraria alla legge, all’ordine pubblico e al buon costume (art. 50 c.p.i.). Non deve inoltre rientrare tra le invenzioni che la legge definisce non brevettabili, come nel caso di invenzioni di grande interesse pubblico la cui immediata diffusione riveste una particolare importanza sociale (art. 45 c.p.i.);
- *originalità*; l’invenzione deve implicare la soluzione di problemi tecnici mediante l’impiego di un procedimento originale, che non consista nell’applicazione di conoscenze già di dominio pubblico (art. 48 c.p.i.).



# UD4

## La concorrenza

### 1 Il principio della libera concorrenza

[*Omissis*]

#### 1.1 La concorrenza sleale

[*Omissis*]

##### Atti di concorrenza sleale per denigrazione o per vanteria

→ In questi atti la non conformità alla correttezza professionale consiste nella diffusione di notizie o di apprezzamenti sull'attività di un concorrente tendenti a screditarlo.

Publicità comparativa

Un'ipotesi di concorrenza sleale per denigrazione è quella della *pubblicità comparativa*. In questo caso la pubblicità mette a confronto il proprio prodotto con quello di un concorrente, dando risalto ai motivi per cui si dovrebbe preferire il proprio al prodotto dell'altro.

In base d.lgs. 74/1992, modificato dal codice del consumo emanato con d.lgs. 206/2005, questa forma di pubblicità è lecita se si limita a confrontare oggettivamente le caratteristiche fondamentali e verificabili (ad esempio, il prezzo) dei propri beni e servizi con quelli analoghi prodotti da concorrenti e se comunque non si configura come un atto di concorrenza sleale. Essa non deve cioè:

- essere ingannevole;
- ingenerare confusione con i prodotti o l'attività di concorrenti;
- causare discredito o denigrazione di un concorrente o di suoi prodotti;
- creare un indebito vantaggio tratto dalla notorietà di un prodotto altrui.

Secondo l'impresa ZY è questa l'ipotesi del caso 2. In realtà ha ragione l'impresa KL, in quanto la sua pubblicità non fa un confronto diretto e denigrativo con i prodotti della ZY.

Il codice di consumo è stato successivamente integrato e modificato con diverse leggi comunitarie o nazionali (d.lgs. 221/2007 e l. 99/2009) volte a consentire la cooperazione tra le autorità nazionali per la tutela dei consumatori, a riconoscere ai consumatori diritti relativi ai principi di buona fede, correttezza e lealtà e con cui è stata introdotta la possibilità da parte dei consumatori di esperire azioni collettive a difesa di diritti individuali omogenei (azione di classe), anche attraverso le associazioni di consumatori.

[*Omissis*]

#### 1.3 La disciplina antimonopolistica

Le imprese hanno interesse a ridurre la concorrenza

Se la concorrenza tra imprenditori di norma rappresenta un vantaggio per i consumatori (prezzi più bassi e migliore qualità dei beni), tale non è per gli imprenditori, perché in presenza di concorrenza non possono agire liberamente sul prezzo



di vendita per aumentare il profitto. L'aumento del prezzo infatti spinge la clientela a spostare la propria domanda verso altre imprese che offrono beni o servizi dello stesso tipo a prezzi più bassi.

Le imprese sono portate quindi a stipulare tra loro accordi per eliminare o ridurre la concorrenza in modo da tenere alti i profitti a tutto svantaggio dei consumatori.

l. 248/2006

La necessità di introdurre una disciplina antimonopolistica (detta altrimenti *anti-trust*) ha portato dapprima all'emanazione della legge 287/1990, con lo scopo di tutelare la concorrenza tra imprese nel mercato italiano e integrare la disciplina antimonopolistica europea, e successivamente all'approvazione della legge 248/2006 con la quale il legislatore ha introdotto nuove norme, in linea con il nuovo regolamento comunitario della concorrenza (n. 1/2003), in materia di accordi, di associazioni di imprese e pratiche concordate che possano imporre restrizioni alla concorrenza e creare abusi di posizione dominante (art. 81).

[Omissis]

Le concentrazioni possono impedire l'entrata di nuove imprese sul mercato

**Controllo delle concentrazioni d'impresa.** Il fenomeno delle concentrazioni d'impresa nel corso degli ultimi anni ha assunto proporzioni rilevanti ed è diventato sempre più frequente come strumento per approfittare dell'allargamento dei mercati e per adattare le industrie alle esigenze determinate da tale allargamento. Da un punto di vista economico la concentrazione permette di realizzare economie di scala che apportano notevoli vantaggi, sia sotto il profilo del maggiore sfruttamento del progresso tecnico, sia in termini di risparmi di costi.

La concentrazione, quindi l'aumento delle dimensioni delle imprese, permette inoltre di eliminare la concorrenza sul mercato e anche di impedire l'entrata sul mercato di nuove imprese più dinamiche e meglio gestite.

Sono vietate se eliminano o riducono la concorrenza

La concentrazione si può realizzare con la fusione di due o più imprese, oppure, anche senza procedere a una vera e propria fusione, dando origine a una nuova società che controlla l'attività delle altre imprese del settore (art. 3 l. 287/1990).

Nel caso 1, ad esempio, l'impresa di Adele potrebbe fondersi con quella di Maurizio e altre del settore, originando una nuova impresa di grandi dimensioni capace di soddisfare tutto o quasi il mercato dei prodotti in pelle.

→ Le operazioni di concentrazione indicate non sono vietate in assoluto, ma solo se comportano la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato nazionale o sul mercato unico europeo, eliminando o riducendo così in modo sostanziale e durevole la concorrenza.

Nell'esempio fatto (caso 1) la concentrazione è vietata se serve a eliminare totalmente o quasi la concorrenza di altre imprese produttrici di oggetti in pelle.

Per quel che riguarda la normativa Cee, il regolamento 4064, approvato dal consiglio della Cee nel 1989 e modificato dal regolamento CE 139/2004, stabilisce che le operazioni di concentrazione di dimensioni comunitarie devono essere comunicate alla commissione che deve stabilire se tali operazioni creano o rafforzano una posizione dominante tale da ostacolare la concorrenza. Il regolamento CE 139/2004 dispone che la concentrazione è di dimensione comunitaria quando:

**a** il fatturato totale realizzato a livello mondiale dall'insieme delle imprese interessate è superiore a 5 miliardi;

**b** il fatturato totale realizzato individualmente nella Comunità da almeno due delle imprese interessate è superiore a 250 milioni, salvo che ciascuna delle imprese interessate realizzi oltre i due terzi del suo fatturato totale nella Comunità all'interno di un solo e medesimo Stato membro.



Se si verificano le condizioni indicate, la commissione dichiara l'operazione incompatibile con il mercato comune.

Per quel che riguarda la normativa nazionale, tutte le operazioni di concentrazione di particolare rilievo (la legge stabilisce quali concentrazioni debbano essere ritenute rilevanti) vanno comunicate al garante che è chiamato a stabilire se esse costituiscono o rafforzano una posizione dominante sul mercato nazionale tale da incidere in modo sostanziale e durevole sulla concorrenza.

Se si verifica questa ipotesi, l'autorità garante vieta la concentrazione, oppure impone l'uso di misure idonee a impedirne gli effetti negativi sulla concorrenza.



# Modulo 2 Società in generale e società di persone

## UD5

### Le società in generale

[Omissis]

#### 2 Società di comodo

[Omissis]

#### SOCIETÀ TRA PROFESSIONISTI INTELLETTUALI

Per società tra professionisti intellettuali si intende la società costituita esclusivamente per l'esercizio in comune della loro attività professionale.

L'ammissibilità di tale tipo di società è stata a lungo controversa, tenuto conto anche del fatto che, come sappiamo, i professionisti intellettuali non sono, per l'attività che svolgono, degli imprenditori.

Prima del 1997, in deroga alla normativa che vietava la formazione di società tra professionisti, la legge aveva già ammesso in alcuni casi l'esercizio in forma societaria di alcune attività professionali. Ricordiamo, ad esempio, la società di revisione tra commercialisti e la società di ingegneria per la progettazione industriale. Ne ripareremo.

Con la l. 266/1997 (cosiddetto decreto Bersani 1) è stata introdotta una normativa che sembrava legittimare nel nostro ordinamento la società tra professionisti secondo i tipi delle società di persone. In realtà, tale legge rimetteva a un decreto interministeriale la disciplina della materia. Tale decreto, però, non ha mai visto la luce, lasciando così aperto il problema della legittimità della costituzione delle società tra professionisti. L'unico provvedimento emanato dal legislatore è stato quello attuato, in adempimento di un obbligo comunitario, con il d.lgs. 96/2001. Con la legge 248/2006 (cosiddetto decreto Bersani 2) è stata introdotta in un sol colpo la disciplina delle società tra professionisti che si attendeva da quasi 10 anni.

#### 3 Classificazione dei tipi di società

##### 3.1 Società commerciali e non commerciali

A seconda dell'*attività svolta*, le società possono essere commerciali e non commerciali.

art. 2249 c.c. → Sono **società commerciali**, secondo l'art. 2249 c. 1, quelle che hanno per oggetto un'attività commerciale, cioè una delle attività previste dall'art. 2195.

Sono perciò società commerciali: la *società in nome collettivo* (s.n.c.), la *società in accomandita semplice* (s.a.s.), la *società per azioni* (s.p.a.), la *società a responsabilità limitata* (s.r.l.) e la *società in accomandita per azioni* (s.a.p.a.).



<p>Le società civili hanno in genere la forma di società semplice... ... ma non può essere società semplice la società che svolge attività commerciale</p>	<p>Nei <u>casi 2 e 3</u> le rispettive società in nome collettivo sono società commerciali, costituite per svolgere un'attività commerciale, e precisamente un'attività di produzione.</p> <p>Le società che non svolgono attività commerciale sono chiamate <i>società civili</i> e vi rientrano essenzialmente quelle che svolgono attività agricola (art. 2135). La forma prevista dal codice per le società civili è quella della <b>società semplice</b> (art. 2249 c. 2), anche se oggi è poco adottata.</p> <p>Infatti, <i>chi svolge un'attività non commerciale può anche scegliere di adottare per la sua società una forma commerciale</i> (art. 2249 c. 2), mentre non è mai ammesso il contrario, cioè <i>una società che svolge attività commerciale non può mai assumere la forma di società semplice</i> (art. 2249 c. 1).</p>
<p>artt. 2200-2221 c.c. art. 1 l.fall.</p>	<p>Nel <u>caso 1</u> i soci, Carletti, sua moglie e gli altri agricoltori, esercitano un'attività agricola: siamo quindi di fronte a una società civile, attuata sotto la forma della più tipica delle società commerciali, la s.p.a.</p> <p>Si ha, in questo caso, una società che è <i>commerciale solo nella forma</i>.</p> <p>La società semplice è tenuta alla registrazione nella sezione speciale del registro delle imprese e tale iscrizione, che inizialmente aveva solo funzione di certificazione anagrafica, ha oggi l'efficacia di cui all'articolo 2193 del codice civile, che regola l'opponibilità ai terzi degli atti iscritti nel registro delle imprese. Le società commerciali, anche se non svolgono attività commerciale, devono invece sempre iscriversi nella sezione ordinaria del registro delle imprese (art. 2200). Solo le società commerciali che svolgono attività commerciale e superano le dimensioni stabilite dall'art. 1 l.fall. possono, invece, essere sottoposte al fallimento, essendo tale procedura legata specificamente al tipo di attività svolta (art. 2221 e art. 1 l.fall.).</p> <p>Nel <u>caso 1</u>, quindi, Carletti e soci hanno perfettamente ragione nell'affermare che la loro società non può fallire.</p>
<p>La riforma ha semplificato le procedure di costituzione e organizzazione d.lgs. 6/2003</p>	<p>[<i>Omissis</i>]</p> <p><b>3.2 Società di persone e società di capitali</b></p> <p>[<i>Omissis</i>]</p> <p><b>Caratteristiche delle società di capitali</b></p> <p>Alle società di persone si contrappongono le società di capitali, in cui le qualità personali dei soci perdono, in particolare nella s.p.a., molta della loro importanza e i soci sono considerati in virtù della loro quota di partecipazione. Con la riforma delle società di capitali approvata con il d.lgs. 6/2003 (e successive modifiche), sono state introdotte notevoli modifiche nella disciplina delle società di capitali. In particolare, osserviamo che la volontà del legislatore è stata soprattutto quella di <i>semplificare le procedure di costituzione e organizzazione delle società di capitali</i>, in modo da rendere agevole l'utilizzo della responsabilità limitata anche a imprenditori con modesto accesso al mercato dei capitali e ampliare l'autonomia privata nella stipulazione del contratto sociale e nel ricorso a mezzi finanziari diversi.</p> <p>La riforma del diritto societario, pubblicata sulla <i>Gazzetta ufficiale</i> il 22 gennaio 2003 e modificata con il d.lgs. 37/2004, è diventata operativa in tutte le sue parti a cominciare dal 2005 dopo una lunga <i>vacatio legis</i> che ha permesso agli studiosi e agli operatori di adeguare la gestione societaria alle nuove regole. Come annuncia-</p>

to, la riforma ha poi subito ulteriori modifiche tra cui ricordiamo: il d.lgs. 142/2008 che prevede nuove norme in materia di costituzione delle s.p.a., di salvaguardia e modificazione del capitale sociale e di controllo sui conferimenti da parte degli amministratori; il d.l. 185/2008 convertito, con modificazioni, nella l. 2/2009, con cui il legislatore ha soppresso il libro dei soci per la società a responsabilità limitata; il d.lgs. 39/2010, che ha attuato la direttiva 2006/43/CE sulla revisione legale dei conti annuali e dei conti consolidati.

In sintesi i principali caratteri distintivi delle società di capitali rispetto alle società di persone sono i seguenti.

[*Omissis*]

### 3.3 Società con personalità giuridica e senza personalità giuridica

art. 2331 c.c. A seconda del *soggetto di diritto*, vi sono società con e società senza personalità giuridica.

→ Le **società di capitale** sono dotate di personalità giuridica che si acquisisce nel modo seguente. Il notaio, che ha ricevuto l'atto costitutivo (come vedremo in seguito) effettua un controllo di legalità formale e sostanziale dell'atto stesso e, se le condizioni di legge previste nell'art. 2329 c.c. sono rispettate, contestualmente lo deposita e ne richiede l'iscrizione nel registro delle imprese, a seguito della quale la società acquista la personalità giuridica.



## UD6

La società  
semplice

[Omissis]

## 4 La responsabilità dei soci

[Omissis]

## 4.1 Responsabilità verso i creditori sociali

art. 2267 c.c. L'art. 2267 afferma che

→ i **creditori sociali** possono far valere i loro diritti sul patrimonio della società. Per le obbligazioni sociali, rispondono inoltre personalmente (art. 2740) e solidalmente (art. 1292) i soci che hanno agito in nome e per conto della società e, salvo patto contrario, gli altri soci.

I creditori possono rivalersi sul patrimonio della società

Osserviamo prima di tutto che per **obbligazione sociale** deve intendersi *ogni obbligazione assunta dalla società*, per mezzo dei soci che ne hanno la rappresentanza, verso terzi, comprese quelle eventualmente derivanti da fatto illecito.

Dall'art. 2267 si desume che c'è innanzitutto una *responsabilità della società* in quanto tale, dato che *i creditori sociali possono far valere i loro diritti sul patrimonio sociale formato dai conferimenti dei soci e successivi incrementi*.

Vi è poi la *responsabilità illimitata e solidale dei soci*, tipica delle società di persone, che, nella società semplice, è caratterizzata dalle seguenti regole:

Il creditore può agire direttamente nei confronti dei singoli soci, che hanno un limitato beneficio di escussione preventiva art. 2268 c.c.

**a** la *responsabilità è diretta*, in quanto il creditore sociale può agire direttamente nei confronti dei singoli soci, senza bisogno di rivolgersi preventivamente al patrimonio della società e dimostrare la sua insufficienza a far fronte alle sue ragioni di credito per potersi rifare sul patrimonio dei soci.

Il socio gode tuttavia di un *limitato beneficio di escussione preventiva del patrimonio sociale*. Egli, infatti, in base all'art. 2268, se richiesto del pagamento di debiti sociali, può chiedere, anche se la società è in liquidazione, la preventiva escussione del patrimonio sociale, indicando i beni sui quali il creditore può agevolmente rifarsi. Deve trattarsi, quindi, di beni facilmente convertibili in denaro;

La responsabilità dei soci non è sussidiaria

**b** la responsabilità dei soci è quindi illimitata e solidale, ma *non sussidiaria rispetto a quella della società*, poiché i creditori sociali non hanno l'obbligo di escutere preventivamente il patrimonio sociale;

Un patto di esclusione deve essere reso noto ai terzi

**c** la responsabilità illimitata dei soci *riguarda coloro che hanno agito per la società e*, salvo patto contrario, *tutti gli altri* (art. 2267).

È ammesso, infatti, un *patto di esclusione dalla responsabilità*, patto che deve ritenersi sempre opponibile ai terzi poiché l'iscrizione al registro delle imprese produce gli effetti di cui all'art. 2193 (efficacia probatoria dell'iscrizione).

Se nel **caso 2** Sempronio avesse, ad esempio, stipulato con gli altri soci un patto limitativo della propria responsabilità, tale patto avrebbe dovuto essere redatto in forma scritta, anche qualora la costituzione della società fosse avvenuta verbalmente, e i terzi sareb-



bero stati garantiti dal fatto che la registrazione dell'impresa nella sezione speciale del registro delle imprese ha comunque valore dichiarativo.

[*Omissis*]

## Lavoriamo sui testi

Il d.p.r. 558/1999, all'art. 2, afferma che sono iscritte in sezioni speciali del registro delle imprese le società semplici e che l'iscrizione ha funzione di certificazione anagrafica e di pubblicità notizia, oltre agli effetti previsti dalle leggi speciali.

Ora, se è vero che la pubblicità nelle società di persone non incide sulla validità del contratto, è pur sempre vero che la società semplice, pur non essendo persona giuridica, nei rapporti con terzi opera come centro di rapporti giuridici e, se la mancata iscrizione nel registro delle imprese non determina quella situazione di irregolarità come per gli altri tipi di società di persone, è pur vero che non si può neanche ritenere che le nuove disposizioni abbiano tenuto inalterata la situazione anteriore.

Pertanto, la pubblicità notizia, propria delle società semplici, a differenza della pubblicità dichiarativa della società in nome collettivo e della società in accomandita semplice, ha pur sempre lo scopo di rendere opponibili a terzi certe situazioni ed è un mezzo di trasmissione di notizie soprattutto quando è la legge a disporre che queste devono essere portate a conoscenza

### La pubblicità nella società semplice

di terzi. E, del resto, è sempre stato un problema quello di trovare gli opportuni mezzi di comunicazione di certe situazioni, come i patti limitativi di responsabilità o la modificazione del potere di rappresentanza. E certo non può essere una pubblicità facoltativa il mezzo più idoneo.

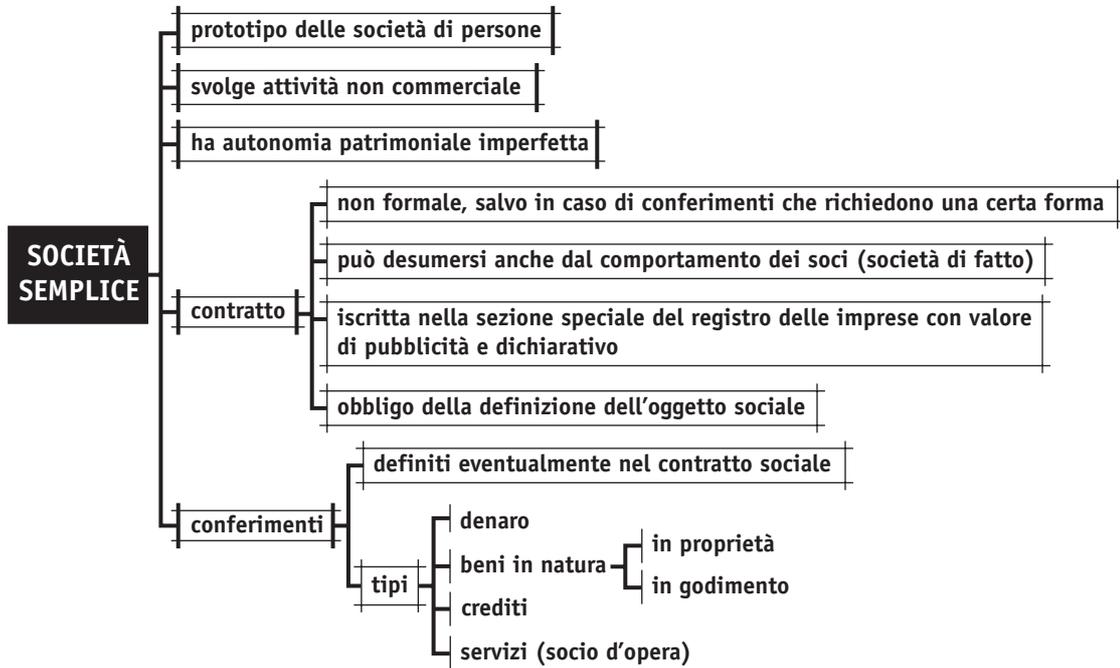
Tra i mezzi idonei di cui parlano gli artt. 2266 c. 3 e 2267 c. 2, senza alcun dubbio può essere inclusa l'iscrizione

nel registro delle imprese di tutte quelle situazioni che devono essere portate a conoscenza dei terzi. Dopo l'entrata in vigore delle disposizioni sopra indicate alcuni problemi sono risolti, infatti l'atto pubblicato si ritiene opponibile ai terzi, anche se a loro sconosciuto.

Poiché, per effetto del d.lgs. 228/2001, l'efficacia attribuita all'iscrizione della società semplice nella sezione speciale del registro delle imprese non è più quella di mera pubblicità notizia ma l'iscrizione ha, come per le altre società, efficacia dichiarativa, si deve ritenere che, anche per la società semplice, la garanzia per i terzi sia come quella delle altre società di persone.



# Percorso riepilogativo



[*Omissis*]



# Modulo 3 Le società di capitali

## UD8

### La società per azioni

[*Omissis*]

#### 1 Nozione e caratteri generali

Autonomia  
patrimoniale perfetta  
art. 2325 c.c.

La società per azioni è caratterizzata dal fatto che “per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio” (art. 2325 c. 1).

Si evidenzia così l'*autonomia patrimoniale perfetta*, tipica della s.p.a., salvo il caso di società unipersonali.

La riforma del diritto societario (d.lgs. 6/2003) successivamente modificata, come già visto nel Modulo 2 (con il d.lgs. 142/2008 in materia di costituzione delle s.p.a., di salvaguardia e modificazione del capitale sociale e di controllo sui conferimenti da parte degli amministratori; con il d.l. 185/2008 convertito nella l. 2/2009 con cui il legislatore ha soppresso il libro dei soci per la società a responsabilità limitata; con il d.lgs. 27/2010, che ha dettato norme in tema di garanzia dell'esercizio del diritto di voto transfrontaliero e di rafforzamento del diritto degli azionisti delle società quotate in borsa, con l'obiettivo di favorire la partecipazione degli azionisti alla vita delle società; con il d.lgs. 39/2010, che ha attuato la direttiva 2006/43/CE sulla revisione legale dei conti annuali e dei conti consolidati), ha riscritto pressoché integralmente le disposizioni degli artt. 2325-2548 del codice civile. Importanti sono state le innovazioni apportate alla disciplina delle società, come avremo modo di osservare durante la trattazione. In particolare possiamo trarre queste prime considerazioni:

- la società per azioni può essere *pluripersonale* o *unipersonale*; essa infatti *può costituirsi per contratto o per atto unilaterale* (art. 2328 c. 1);
- *le quote di partecipazione sono rappresentate da azioni*, anche se, come vedremo, *lo statuto può anche prevedere la non emissione di tali titoli* (art. 2346 c. 1).

[*Omissis*]

#### 3 Le società per azioni con partecipazione dello stato o di enti pubblici

Sono comunque  
società private  
artt. 2449-2450 c.c.

Nel nostro ordinamento possono aversi società in cui lo stato o altro ente pubblico partecipa al capitale. Da un punto di vista giuridico si tratta sempre di società per azioni private e, quindi, assoggettate alle norme che disciplinano tutte le altre società per azioni. Le uniche norme che il codice riserva loro le troviamo nell'art.



2449 come modificato dalla l. 34/2008. Si tratta di norme che riconoscono allo stato, o altro ente pubblico, particolari diritti nella nomina degli amministratori o dei sindaci, ovvero dei componenti del consiglio di sorveglianza. Tali diritti si applicano oggi solo nell'ipotesi in cui lo stato abbia una partecipazione in una società per azioni che non fa ricorso al mercato del capitale di rischio. Alle società che fanno ricorso al capitale di rischio si applicano le disposizioni del sesto comma dell'articolo 2346.

[*Omissis*]

## 5 La costituzione delle società per azioni

[*Omissis*]

### 5.3 Contenuto dell'atto costitutivo

art. 2328 c.c. In base all'art. 2328, **l'atto costitutivo** *deve contenere:*

[*Omissis*]

I conferimenti in natura o di crediti devono essere espressamente previsti art. 2342 c.c.

→ *– il valore dei crediti e dei beni conferiti in natura.* Di regola i conferimenti sono in denaro, per cui gli eventuali conferimenti in natura o di crediti devono essere espressamente previsti dall'atto costitutivo (art. 2342 c. 1). Chi conferisce beni in natura (immobili, macchinari, brevetti, un'azienda ecc.) o crediti deve presentare la relazione giurata di un esperto designato dal tribunale del circondario in cui ha sede la società, contenente la descrizione dei beni o dei crediti conferiti, l'attestazione che il loro valore è almeno uguale a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e i criteri di valutazione seguiti (art. 2343 c. 1). La relazione deve essere allegata all'atto costitutivo, in quanto giustifica il valore attribuito a tali beni. Essa deve poi essere controllata nei centottanta giorni successivi dagli amministratori della società, che possono procedere a una revisione della stima (art. 2343 c. 3). In base all'art. 2343-ter se il conferimento ha per oggetto valori mobiliari ovvero strumenti del mercato monetario non è richiesta la relazione di cui all'articolo 2343 primo comma, se il valore ad essi attribuito, ai fini della determinazione del capitale sociale, risulta in modo attendibile da altre circostanze. Le azioni corrispondenti ai conferimenti in natura o di crediti devono essere integralmente liberate al momento della sottoscrizione (art. 2342 c. 3): il bene o il credito devono immediatamente entrare nel patrimonio della società.

[*Omissis*]

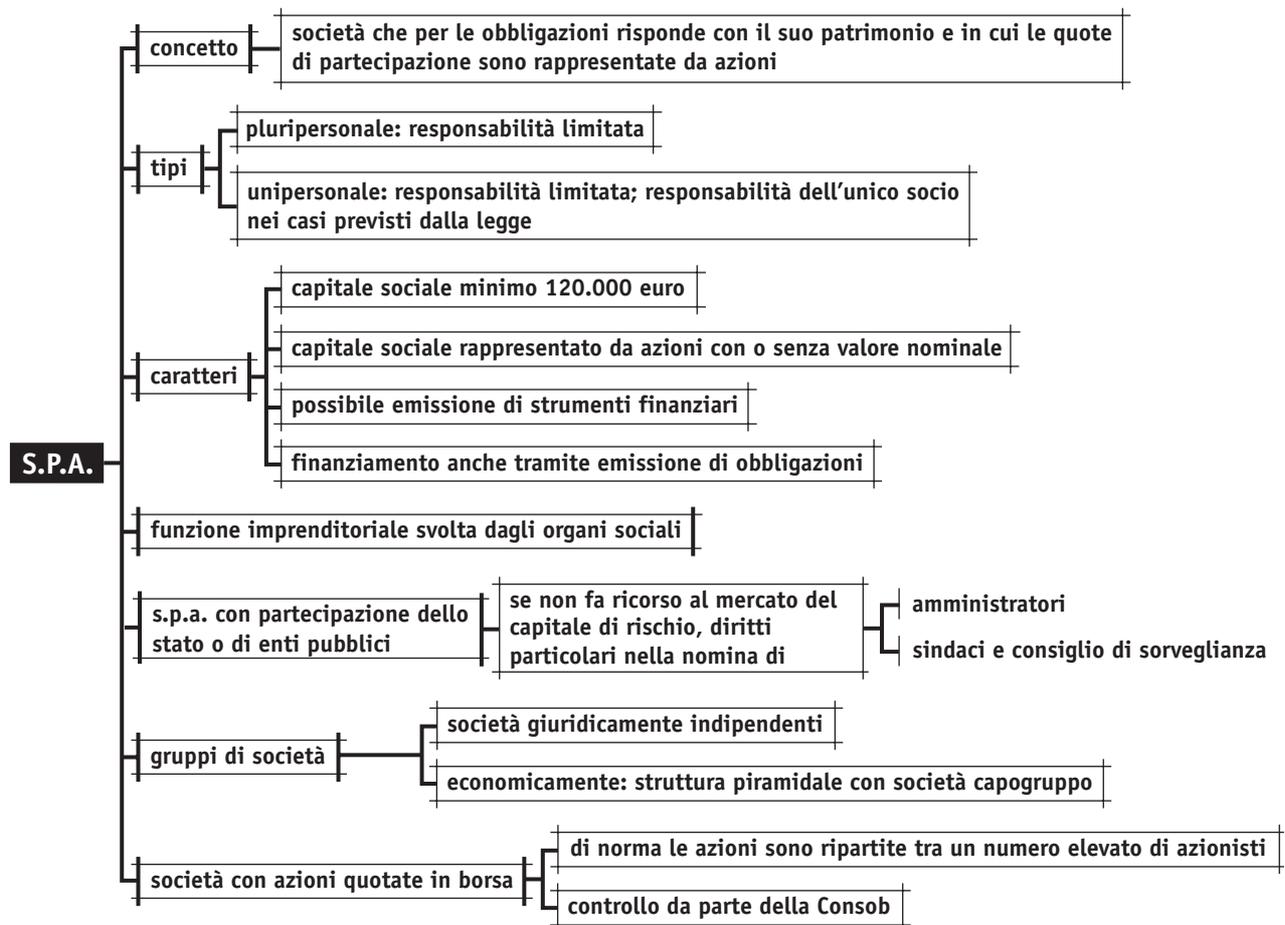
*– la nomina dei primi amministratori e sindaci e, quando previsto, del soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti,* di cui si parlerà nella parte dedicata al controllo contabile previsto per la società per azioni. Si può tuttavia premettere, già in questa sede, il seguente chiarimento: con la riforma del diritto societario si è realizzata una netta separazione fra controllo legale e controllo contabile, ovvero fra l'attività di vigilanza su andamento e legittimità sostanziale degli affari sociali e il controllo sulla contabilità, sui bilanci oltre che l'emissione di pareri di congruità nelle operazioni straordinarie, affidate alla società di revisione.



I primi amministratori sono nominati dall'atto costitutivo, mentre successivamente è l'assemblea che provvede alla loro nomina, ovvero il consiglio di sorveglianza nel sistema dualistico. Per quel che riguarda i sindaci, i primi sono nominati dall'atto costitutivo, mentre successivamente provvede l'assemblea, anche nel caso della scelta del sistema di amministrazione e controllo dualistico, nel qual caso l'organo di controllo è il consiglio di sorveglianza;

[*Omissis*]

## Percorso riepilogativo



## UD9

## Le azioni, gli strumenti finanziari e le obbligazioni

[Omissis]

**2 I diritti degli azionisti**

[Omissis]

**2.2 Diritti amministrativi**

I diritti amministrativi dei soci sono: il *diritto d'intervento all'assemblea*, il *diritto di voto*, il *diritto di recesso* e *altri diritti tendenti a garantire i soci* nei confronti delle decisioni dell'assemblea.

**Diritto d'intervento all'assemblea e diritto di voto**

Possono intervenire  
gli azionisti con  
diritto di voto  
art. 2370 c.c.

Secondo quanto espresso dal codice civile (art. 2370 modificato dal d.lgs. 27/2010), possono intervenire all'assemblea tutti coloro cui spetta il diritto di voto. È quindi sparito ogni riferimento agli azionisti come unici detentori del diritto di partecipazione e di voto. Si precisa, inoltre, che lo statuto può consentire l'intervento all'assemblea, oltre che per corrispondenza e mediante mezzi di telecomunicazione, anche attraverso l'espressione del voto in via elettronica (il punto sarà ripreso nella parte dedicata all'assemblea).

Da ciò si deduce che se vi sono azioni senza diritto di voto i loro detentori non possono intervenire all'assemblea.

art. 2351 c.c.

Il **diritto di voto** spetta a tutti coloro a cui è riconosciuto, salvo i casi di azioni a voto limitato, come stabilito dallo statuto, per ogni azione posseduta (principio capitalistico) (art. 2351).

*Le maggioranze nelle assemblee sono perciò determinate per quote di capitale e non per numero di persone.*

Lo statuto può consentire l'espressione del diritto di voto per corrispondenza: in tal caso chi esprime il voto si considera intervenuto all'assemblea (art. 2370 c. 4).

I soci determinano  
l'indirizzo della  
società

Con l'esercizio del diritto di voto, gli aventi diritto determinano l'indirizzo della società ed esercitano un potere economico che è tanto più grande quanto più è elevato il numero delle azioni possedute.

*Il diritto di voto può essere sospeso nei confronti del socio moroso* nel versamento della quota di partecipazione (art. 2344 c. 4).

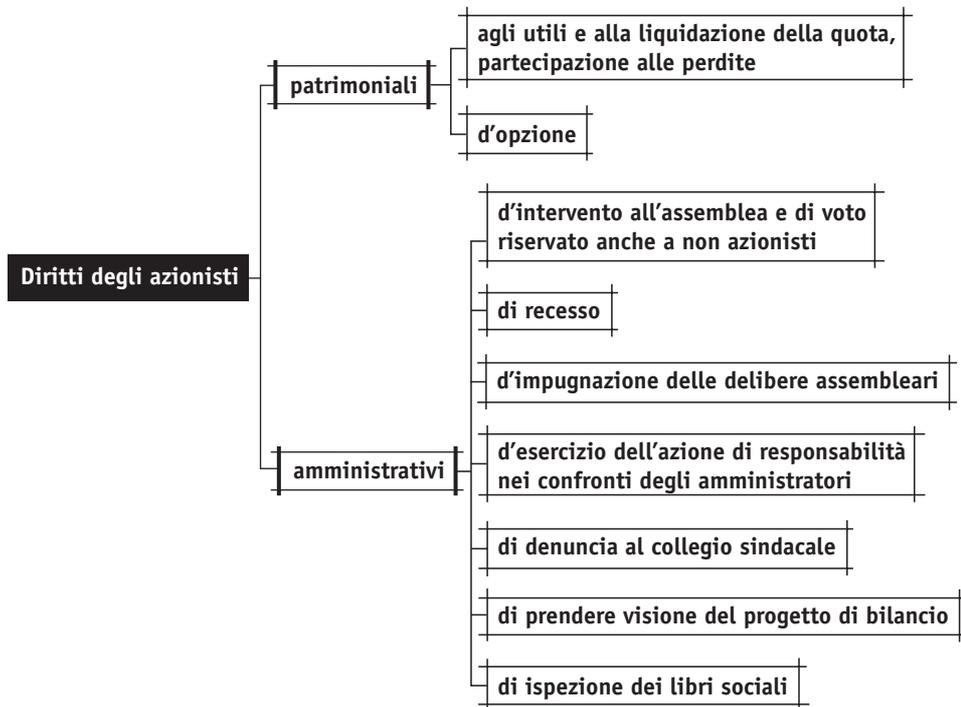
Sono vietate le azioni  
a voto plurimo

Osserviamo, infine, che *sono vietate le azioni a voto plurimo* (art. 2351 c. 4), perché ciò creerebbe disparità di trattamento tra i soci.



**Diritto di recesso e altri diritti amministrativi**

[Omissis]



[Omissis]

**5 Le partecipazioni azionarie**

[Omissis]

**5.1 Acquisto delle proprie azioni**

Non può superare la decima parte del capitale sociale

Le ragioni che possono spingere una società ad acquistare le proprie azioni possono essere diverse: può trattarsi di una forma di investimento delle proprie attività eccedenti le necessità, oppure, per le società con azioni quotate in borsa, di un modo per sostenere le quotazioni delle azioni stesse ecc.

Se, ad esempio, nel caso 3 gli amministratori della Biella Spa, con azioni quotate in borsa, constatano che la quotazione delle azioni della società è in calo, possono decidere di utilizzare parte delle attività liquide risultanti da bilancio per acquistare, a nome della società, azioni della stessa sostenendone così il valore di borsa.

Tale sostegno può essere utile anche per rendere maggiormente appetibile tra il pubblico dei risparmiatori un eventuale prestito obbligazionario, in quanto serve a mostrare una situazione florida della società.

Deve soddisfare alcune condizioni artt. 2357 e 2358 c.c.

L'acquisto delle proprie azioni deve soddisfare diverse importanti condizioni (artt. 2357 e 2358):

– l'approvazione dell'assemblea, la quale fissa le modalità dell'operazione, indicando in particolare il numero massimo di azioni da acquistare, la durata, non superiore



ai diciotto mesi, per la quale l'autorizzazione è accordata e il corrispettivo minimo e massimo per ogni azione (art. 2357 c. 2);

– *il valore nominale delle azioni acquistate* a norma del primo e secondo comma dell'art. 2357 c.c. non può eccedere la decima parte del capitale sociale, tenendosi conto a tale fine anche delle azioni possedute da società controllate, solo se si tratta di società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio;

– *che sia effettuato con somme prelevate dagli utili distribuibili o da riserve disponibili.* La norma è posta a garanzia dell'integrità del capitale sociale; infatti, se l'acquisto delle azioni fosse pagato con il denaro detenuto dalla società, corrisponderebbe a un rimborso nascosto di azioni ai soci senza riduzione del capitale sociale che risulterebbe così in parte fittizio;

– *che si tratti di azioni interamente liberate* (art. 2357 c. 1). In caso contrario infatti la società diventerebbe debitrice di se stessa e si avrebbe una riduzione del valore reale del capitale sociale.

Nell'esempio del caso 3, l'acquisto delle proprie azioni non sarebbe quindi possibile in quanto si tratta di azioni ancora non completamente liberate.

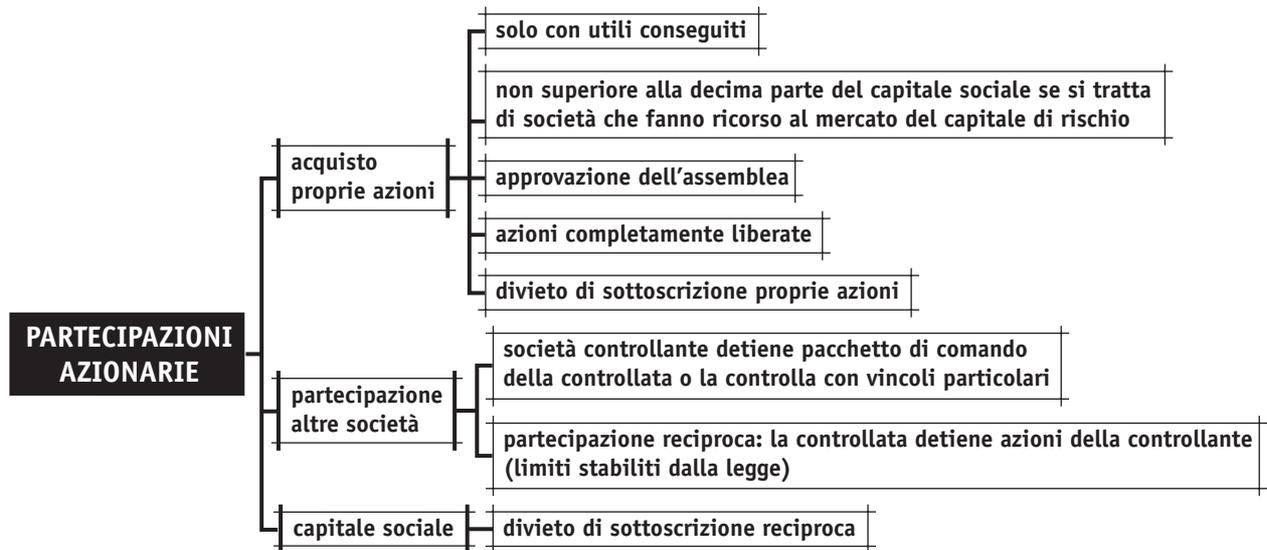


# Percorso riepilogativo

[*Omissis*]



[*Omissis*]



# UD10

## Gli organi della società per azioni

[*Omissis*]

### 1 L'assemblea dei soci

[*Omissis*]

#### 1.2 Regole per il funzionamento dell'assemblea

[*Omissis*]

##### Modalità di convocazione dell'assemblea

Spetta agli  
amministratori o al  
consiglio di gestione

Per le società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio la convocazione dell'assemblea (art. 2366 comma 1) spetta di regola agli amministratori o al consiglio di gestione (eccezionalmente al collegio sindacale, al presidente del tribunale e al tribunale come organo collegiale).

→ Gli amministratori devono convocare i soci tramite un avviso contenente il **giorno**, l'**ora** e il **luogo della riunione**, oltre che l'**ordine del giorno**, cioè l'elenco delle materie da trattare.

La convocazione, se si tratta di società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, deve essere pubblicata sulla *Gazzetta ufficiale* almeno 15 giorni prima di quello fissato per l'adunanza o anche semplicemente pubblicata in un quotidiano indicato dallo statuto (art. 2366 commi 1 e 2).

Nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, lo statuto può consentire la convocazione dell'assemblea in forma semplificata e cioè mediante avviso ai soci con mezzi che garantiscono comunque la prova dell'avvenuto ricevimento almeno otto giorni prima dell'assemblea (fax, e-mail ecc.) (art. 2366 c. 3).

art. 2366 c. 1 c.c.

Per le società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio le modalità di convocazione sono definite dalle leggi speciali (art. 2366 comma 1). In particolare si precisa che l'assemblea è convocata entro il trentesimo giorno precedente la data dell'assemblea mediante avviso pubblicato sul sito internet della società e con il rispetto delle altre modalità previste dalla Consob con suo regolamento. In tali casi, l'avviso di convocazione deve contenere, oltre che l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo dell'adunanza, nonché l'elenco delle materie da trattare, una descrizione chiara e precisa delle procedure da rispettare per poter partecipare e votare in assemblea.

Nel caso 3 Roberta ha tutto il diritto di impugnare la deliberazione, perché l'avviso di convocazione non è stato pubblicato sul sito internet della società e secondo le regole previste e nei termini previsti dalla legge.

Assemblea totalitaria  
artt. 2366  
comma 4 c.c.

Si può fare a meno delle formalità imposte dal codice nel caso dell'*assemblea totalitaria*, che si verifica quando sono presenti tutti gli azionisti (non è certo l'ipotesi del caso 3) e la maggioranza dei componenti degli organi amministrativi e di controllo (art. 2366 c. 4).



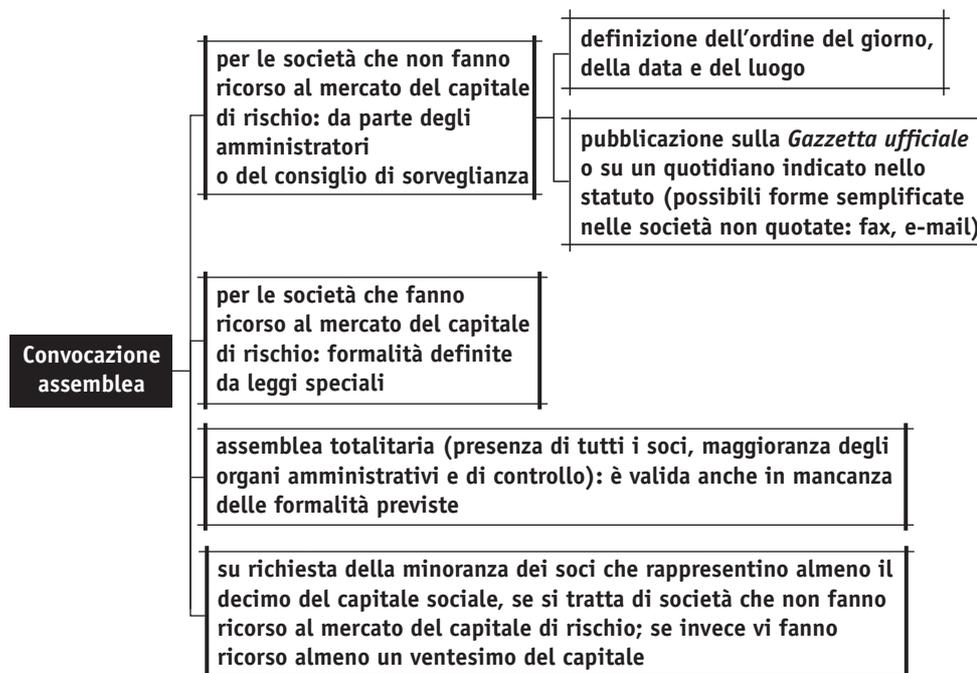
Ciascuno degli intervenuti può comunque opporsi alla discussione di argomenti sui quali non si ritenga sufficientemente informato (art. 2366 c. 4). In caso di assemblea totalitaria, gli amministratori devono comunque dare tempestiva comunicazione delle deliberazioni ai componenti degli organi amministrativi e di controllo non presenti alla riunione (art. 2366 c. 5).

L'ipotesi di assemblea totalitaria è assai rara e può, di norma, verificarsi solo in società con un numero limitato di azionisti.

Convocazione su richiesta di una minoranza di azionisti art. 2367 c.c.

Per le società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio è possibile anche la *convocazione su richiesta di una minoranza di azionisti*. In questo caso la domanda agli amministratori, o al consiglio di gestione, deve provenire da tanti soci che rappresentino almeno il decimo del capitale sociale o una minore percentuale se prevista dallo statuto (art. 2367 c. 1). Per le società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio la convocazione può essere effettuata dai soci che rappresentano un ventesimo del capitale sociale.

Gli amministratori, o il consiglio di gestione, devono convocare senza indugio l'assemblea. Qualora essi, o in loro vece i sindaci o il comitato di sorveglianza, non provvedano, la convocazione è ordinata con decreto dal tribunale (art. 2367 c. 2). Raggiungere le percentuali di capitale sociale previste dalla legge per la convocazione da parte della minoranza non è certamente facile nelle società con azioni possedute da un numero molto elevato di azionisti: in realtà, tale tipo di convocazione è rara.



### Maggioranze per la costituzione dell'assemblea e per la validità delle delibere

art. 2368-2370 c.c.

Il codice civile, sia per l'assemblea ordinaria sia per quella straordinaria, richiede una maggioranza per la validità della costituzione (*quorum costitutivo*) e una maggioranza per la validità delle deliberazioni (*quorum deliberativo*).

Diritto di intervento in assemblea

Possono intervenire all'assemblea tutti coloro ai quali spetta il diritto di voto (art. 2370 c. 1). In base a questa norma il diritto di intervento è oggi esplicitamente



riconosciuto anche a quei soggetti che, pur non essendo soci, hanno diritto di voto, come il creditore pignoratizio e l'usufruttuario.

Da ciò si evince che *il diritto di intervento in assemblea sussiste solo in funzione dell'esercizio del diritto di voto*. I soci possessori di categorie di azioni che non attribuiscono il diritto di voto non hanno un autonomo diritto di intervenire in assemblea al fine di partecipare alla discussione.

Come è possibile accertare il diritto di intervento all'assemblea? Per le società non quotate la condizione che legittima l'intervento può essere accertata al momento dell'assemblea, ma lo statuto può richiedere il preventivo deposito delle azioni presso la sede sociale o presso banche indicate nell'avviso di convocazione fissando il termine entro il quale devono essere depositate (art. 2370 c. 2), mentre per le società che fanno ricorso al capitale di rischio, la legittimazione all'intervento è valutata nella cosiddetta "data di registrazione", individuata nel settimo giorno lavorativo di mercato aperto, precedente all'assemblea, osservando comunque le leggi speciali.

L'intervento all'assemblea può essere consentito dallo statuto mediante mezzi di telecomunicazione (ad esempio, videoconferenza o audioconferenza) e l'espressione del voto può avvenire per corrispondenza o attraverso l'uso di mezzi di telecomunicazione, e anche per via elettronica: ciò per favorire la partecipazione dei soci soprattutto nelle società di grandi dimensioni (art. 2370 c. 4).

art. 2368 c. 3 c.c.

Hanno diritto di esprimere il loro voto in assemblea tutti coloro a cui spetta tale diritto, in quella specifica assemblea, esclusi coloro che non possono esercitarlo perché sono, ad esempio, in conflitto d'interessi con la società stessa (art. 2368 c. 3).

Ogni socio ha tanti voti quante sono le azioni di cui è titolare

Le **maggioranze** per le assemblee della s.p.a. sono calcolate in base al principio economico e non a quello numerico (ogni socio ha normalmente tanti voti quante sono le azioni di cui è titolare), sono diverse per i due tipi di assemblea e diminuiscono passando dalla prima alla seconda e, se previsto, alle successive convocazioni.

art. 2369 c. 1 c.c.

La **seconda** e le **successive convocazioni** sono previste nel caso in cui nella prima o nelle successive non si raggiungano le maggioranze richieste per la validità della costituzione (art. 2369 c. 1).

Con riferimento alle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, l'art. 2369 comma 5, come modificato per effetto del d.lgs. 27/2010, prevede che lo statuto può escludere il ricorso a convocazioni successive alla prima disponendo che all'unica convocazione si applichino direttamente le maggioranze più basse richieste dalle norme. In tal caso, l'assemblea ordinaria potrà deliberare con le maggioranze richieste per la seconda convocazione (nessun quorum costitutivo e maggioranza assoluta del capitale rappresentato), mentre quella straordinaria potrà deliberare con le maggioranze previste dall'ultimo comma dello stesso articolo e valide per le convocazioni successive alla seconda (partecipazione del venti per cento del capitale e quorum deliberativo di due terzi del capitale rappresentato in assemblea).

In prima convocazione art. 2368 c. 1 c.c.

**Assemblea ordinaria.** In prima convocazione, *l'assemblea ordinaria è validamente costituita quando è rappresentata almeno la metà del capitale sociale e delibera a maggioranza assoluta* (50% + 1), a meno che lo statuto non richieda maggioranze più elevate, *del capitale presente o rappresentato* (art. 2368 c. 1).

Nel **caso 1**, poiché i quattro soci possiedono un numero uguale di azioni, supposte tutte fornite di diritto di voto in assemblea ordinaria, per la validità dell'assemblea in prima convocazione basta la presenza di due di loro. Per deliberare, in questa ipotesi è richiesta l'unanimità dei presenti.



In seconda  
convocazione  
art. 2369 c. 3 c.c.

In seconda convocazione, *l'assemblea ordinaria delibera* sugli oggetti che avrebbero dovuto essere trattati nella prima, *a maggioranza, qualunque sia la parte del capitale rappresentata dai soci partecipanti* (art. 2369 c. 3). Lo statuto può comunque richiedere maggioranze superiori, tranne nel caso di approvazione del bilancio e per la nomina e la revoca delle cariche sociali (art. 2369 c. 4).

In prima  
convocazione  
art. 2368 c.c.

**Assemblea straordinaria.** Per quel che riguarda l'assemblea straordinaria in prima convocazione, bisogna distinguere tra società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio e società che vi fanno ricorso.

Se la società **non fa ricorso al mercato del capitale di rischio**, *l'assemblea straordinaria delibera con il voto favorevole di più della metà del capitale sociale*, se lo statuto non richiede una maggioranza più elevata (art. 2368 c. 1).

Nel caso 1, se si trattasse di assemblea straordinaria in società non quotata, dovrebbero essere presenti almeno tre dei quattro soci e dovrebbero tutti e tre votare a favore della decisione da prendere.

Se la società **fa ricorso al mercato del capitale di rischio**, *l'assemblea straordinaria è regolarmente costituita quando è rappresentata almeno la metà del capitale sociale, o una maggiore percentuale, se prevista dallo statuto, e delibera con il voto favorevole di almeno due terzi del capitale sociale rappresentato in assemblea* (art. 2368 c. 2).

Come è evidente, la maggioranza richiesta in questo caso per deliberare è inferiore a quella richiesta nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio. Infatti, il voto favorevole di più della metà dei due terzi del capitale presente in assemblea, che deve essere almeno pari alla metà del capitale sociale, è inferiore al voto favorevole di più della metà del capitale sociale. Nel primo caso, la maggioranza minima è pari a poco più del 33,3% del capitale sociale (due terzi del 50%), mentre nel secondo è pari al 50% + 1 del capitale sociale.

La maggioranza più bassa prevista per l'assemblea straordinaria delle società che operano sul mercato del capitale di rischio si può giustificare con le dimensioni maggiori che normalmente queste società assumono.

In seconda  
convocazione  
art. 2369 c. 3 c.c.

In seconda convocazione, che si tratti o meno di società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, *l'assemblea straordinaria è regolarmente costituita con la partecipazione di oltre un terzo del capitale sociale e delibera con il voto favorevole di almeno i due terzi del capitale rappresentato in assemblea* (art. 2369 c. 3).

Lo statuto può comunque richiedere maggioranze superiori (art. 2369 c. 4).

Per le deliberazioni che concernono il cambiamento dell'oggetto sociale, la trasformazione della società, lo scioglimento anticipato, l'emissione di azioni privilegiate ecc., nelle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio sono richieste maggioranze più elevate, e precisamente il voto favorevole di più di un terzo del capitale sociale (art. 2369 c. 5).

Ulteriori  
convocazioni

Oltre alla prima e alla seconda convocazione, lo statuto può prevedere eventuali ulteriori convocazioni, sia per l'assemblea ordinaria sia per quella straordinaria. In tali casi, *le maggioranze richieste sono quelle previste per la seconda convocazione* (art. 2369 c. 6), *salvo nel caso di assemblea straordinaria delle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio*. In tale ipotesi, infatti, l'assemblea è validamente costituita con la presenza di almeno un quinto del capitale sociale, se lo statuto non prevede diversamente, e delibera con il voto favorevole di almeno i due terzi del capitale rappresentato (art. 2369 c. 7).

[Omissis]



## Rappresentanza nell'assemblea

[*Omissis*]

L'art. 2372 ultimo comma dispone che alle società con azioni quotate non si applicano i divieti relativi al conferimento di deleghe ai membri degli organi amministrativi o di controllo (o ai dipendenti della società, né alle società da essa controllate o ai loro membri degli organi amministrativi o di controllo o loro dipendenti) e sopprime i limiti quantitativi al cumulo delle deleghe previsti nel sesto comma della norma.

### Rappresentanza in assemblea

conferita solo per singole assemblee nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio

non è ammessa delega in bianco

se è conferita a una società o altro ente, questa può delegare un proprio dipendente

non può essere conferita ai membri degli organi amministrativi o di controllo o ai dipendenti della società ecc.

la stessa persona non può rappresentare più di 20 soci o, se si tratta di società quotate in borsa, più di 50, 100 o 200 soci a seconda del capitale sociale

limiti non applicabili se le società hanno azioni quotate in borsa

[*Omissis*]

## 3 Il sistema classico di amministrazione e controllo

[*Omissis*]

### 3.3 Responsabilità civile degli amministratori

[*Omissis*]

#### Responsabilità tributaria

d.lgs. 477/1997

Con il d.lgs. 477/1997, modificato dal d.l. 269/2003, è stata disciplinata la *responsabilità per le sanzioni amministrative tributarie*. In particolare è previsto che nei casi in cui una violazione, che abbia inciso sulla determinazione o sul pagamento del tributo, sia commessa dal dipendente, dal rappresentante o dall'amministratore, anche di fatto, di società, associazione o ente, senza personalità giuridica, nell'esercizio delle sue funzioni o incombenze, la società, associazione o ente, nel cui interesse ha agito l'autore della violazione, è obbligato solidalmente al pagamento delle sanzioni irrogate, salvo diritto di regresso.

Il d.l. 269/2003 ha comunque disposto che per le violazioni commesse nell'ambito di società o di enti con personalità giuridica, la responsabilità investe esclusivamen-



te il soggetto passivo d'imposta e non anche l'autore effettivo del comportamento illecito (amministratore o dipendente).

### 3.4 Il collegio sindacale

[*Omissis*]

#### Composizione, nomina e revoca

[*Omissis*]

art. 2397 c. 2 c.c.

Nelle società non quotate, almeno un membro effettivo e uno supplente devono essere scelti tra i revisori legali iscritti nell'apposito Registro unico (art. 2397 c. 2) gestito dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, che sostituisce quello finora tenuto dal Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti e l'albo speciale delle società di revisione presso la Consob, nel quale devono essere iscritti i soggetti che fanno parte del Collegio sindacale. A seguito della istituzione di tale registro, il legislatore ha previsto la responsabilità patrimoniale del revisore nel caso in cui, con la sua attività, cagioni un danno nei confronti della società da cui ha ricevuto l'incarico. Sul punto si tornerà nella parte dedicata al controllo contabile, paragrafo 3.5.

[*Omissis*]

#### Ineleggibilità e decadenza

art. 2399 c.c.

La riforma del diritto societario ha meglio definito e ampliato le cause di ineleggibilità e decadenza, al fine di garantire l'indipendenza e la neutralità dei sindaci (art. 2399).

Se eletti, decadono dall'ufficio

Si specifica infatti che non possono essere eletti alla carica di sindaco e, se eletti, decadono dall'ufficio:

- coloro che si trovano nelle condizioni previste dall'art. 2382 (cause di ineleggibilità e decadenza degli amministratori);
- il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado degli amministratori della società, gli amministratori, il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado degli amministratori delle società controllate, delle società che la controllano e di quelle sottoposte a comune controllo;
- coloro che sono legati alla società o alle società da questa controllate o alle società che la controllano o a quelle sottoposte a comune controllo da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita o da altri rapporti di natura finanziaria o personale che ne compromettano l'indipendenza.

Per le società quotate i limiti al cumulo degli incarichi sono stabiliti con regolamento della Consob, in rapporto alla dimensione della società, al numero e alla dimensione delle imprese incluse nel consolidamento.

Se uno dei sindaci viene cancellato o sospeso dal registro dei revisori legali, o perde i requisiti stabiliti dall'art. 2397 c. 2, decade dall'ufficio (art. 2399 c. 2).

[*Omissis*]



### 3.5 Della revisione legale dei conti

art. 2409 *bis*

Le funzioni di controllo contabile, nel precedente sistema legislativo, spettavano ai sindaci. Con la riforma e le successive modifiche (in particolare il d.lgs. 39/2010), tale compito è stato affidato a un revisore legale o a una società di revisione iscritti presso il Ministero della Giustizia (art. 2409-*bis* c. 1). Solo per le società che non sono tenute alla redazione del bilancio consolidato lo statuto può prevedere che la revisione legale dei conti sia esercitata dal Collegio sindacale (art. 2409-*bis* c. 2). Il d.lgs. 39/2010 ha raccolto in un unico testo le principali disposizioni di legge in materia di revisione legale dei conti, contenute nel codice civile e nel TUF (Testo Unico di intermediazione Finanziaria). L'attuale normativa garantisce l'indipendenza e l'obiettività di chi esercita le funzioni di controllo contabile. Infatti il legislatore precisa che tali garanzie non sono rispettate qualora tra la società e il revisore legale sussistano relazioni tali per cui un terzo informato potrebbe trarre la conclusione che l'indipendenza del revisore legale o della società di revisione legale risulta compromessa.

Il revisore esterno è nominato per la prima volta nell'atto costitutivo e, successivamente dall'assemblea, su proposta motivata dell'organo di controllo. L'assemblea ne determina il corrispettivo e l'incarico ha la durata di tre esercizi, con scadenza alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al terzo esercizio dell'incarico. I soggetti cui è conferito l'incarico di revisione rispondono in solido tra loro e con gli amministratori nei confronti della società, dei suoi soci e dei terzi per i danni derivanti dall'inadempimento ai loro doveri.

Il legislatore, con il decreto in esame ha però fissato norme particolari con riferimento agli Enti di interesse pubblico: sono considerati tali le società emittenti valori mobiliari ammessi alla negoziazione su mercati regolamentati italiani e dell'Unione europea, nonché alcune società regolate da leggi speciali (banche, assicurazioni ecc.). In tali società, tra l'altro, la revisione legale non può essere esercitata dal collegio sindacale, l'incarico ha la durata di nove esercizi per le società di revisione e di sette esercizi per i revisori legali, esso non può essere rinnovato o nuovamente conferito se non siano decorsi almeno tre esercizi dalla data di cessazione del precedente incarico.

d.lgs.39/2010

Per quanto riguarda le funzioni di controllo contabile, il legislatore, con il d.lgs. 39/2010, ha soppresso l'art. 2409-*ter*: la disciplina è oggi contenuta nell'art. 14 del citato decreto legislativo. Funzione principale è quella della verifica, nel corso dell'esercizio, della regolare tenuta della contabilità sociale e la corretta rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture contabili. I soggetti incaricati di effettuare la revisione legale dei conti: devono esprimere, con apposita relazione, un giudizio sul bilancio di esercizio e sul bilancio consolidato, ove redatto. I soggetti incaricati della revisione legale hanno diritto di ottenere dagli amministratori documenti e notizie utili all'attività di revisione legale, possono procedere ad accertamenti, controlli ed esame di atti e documentazione e sono interamente responsabili dell'espressione del relativo giudizio. Essi rispondono in solido tra loro e con gli amministratori nei confronti della società che ha conferito l'incarico di revisione legale, dei suoi soci e dei terzi per i danni derivanti dall'inadempimento ai loro doveri. Nei rapporti interni tra i debitori solidali, essi sono responsabili nei limiti del contributo effettivo al danno cagionato.

## 4 Il sistema dualistico di amministrazione e controllo

[*Omissis*]



## 4.2 Il consiglio di sorveglianza e la revisione legale dei conti

Svolge la funzione di controllo

Il **consiglio di sorveglianza** è l'organo che svolge la funzione di controllo vigilando sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi della corretta amministrazione, oltre a una serie di funzioni che erano affidate, nel sistema classico, all'assemblea.

Esso deve adempiere ai propri doveri con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico (art. 2409-*terdecies* c. 3).

Il consiglio di sorveglianza è costituito, salvo che lo statuto non preveda un numero maggiore, da un numero di componenti non inferiore a tre, che possono essere anche non soci. Almeno un componente deve essere scelto tra gli iscritti nel registro unico gestito dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (art. 37 d.lgs. 39/2010).

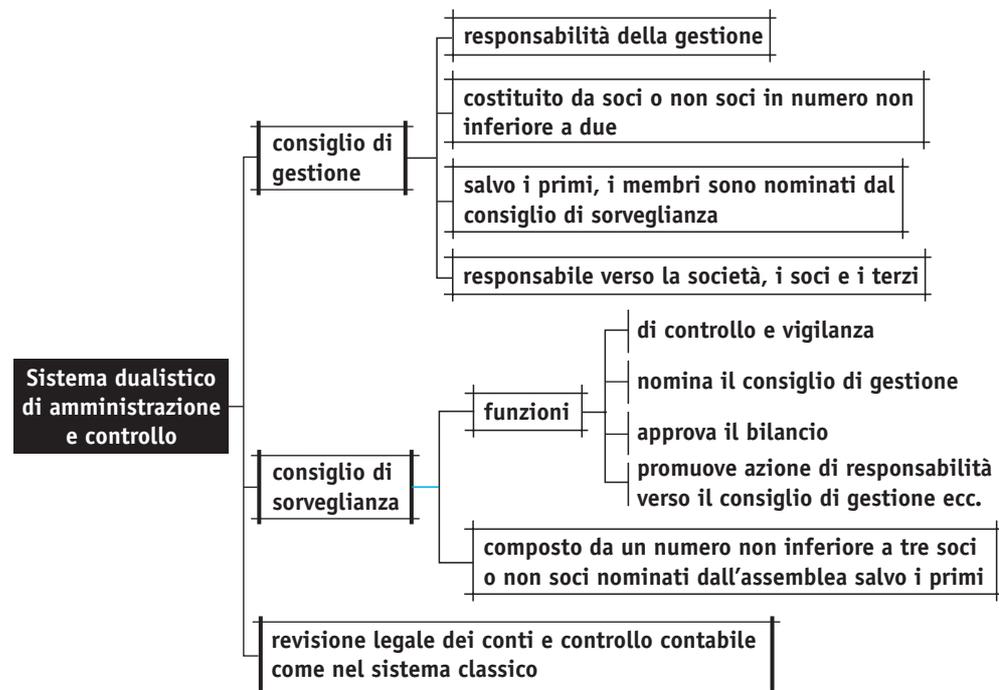
[*Omissis*]

### Compiti del consiglio di sorveglianza

[*Omissis*]

Come per il consiglio di gestione, al consiglio di sorveglianza si applicano le norme relative al collegio sindacale in quanto compatibili (art. 2409-*quaterdecies*).

Per quanto riguarda il controllo contabile, l'art. 2409-*quingiesdecies* rinvia all'art. 2409-*bis* che ha dettato le nuove regole in tema di revisione legale dei conti.



[*Omissis*]

## 5 Il sistema monistico di amministrazione e controllo

[*Omissis*]

### 5.2 Revisione legale dei conti

Per quel che riguarda la revisione legale dei conti, l'art. 2409-*noviesdecies* rinvia all'art. 2409-*bis* c.c. che ha dettato le nuove norme, valide anche in caso di sistema monistico.

[*Omissis*]

## 6 Controlli esterni all'amministrazione

[*Omissis*]

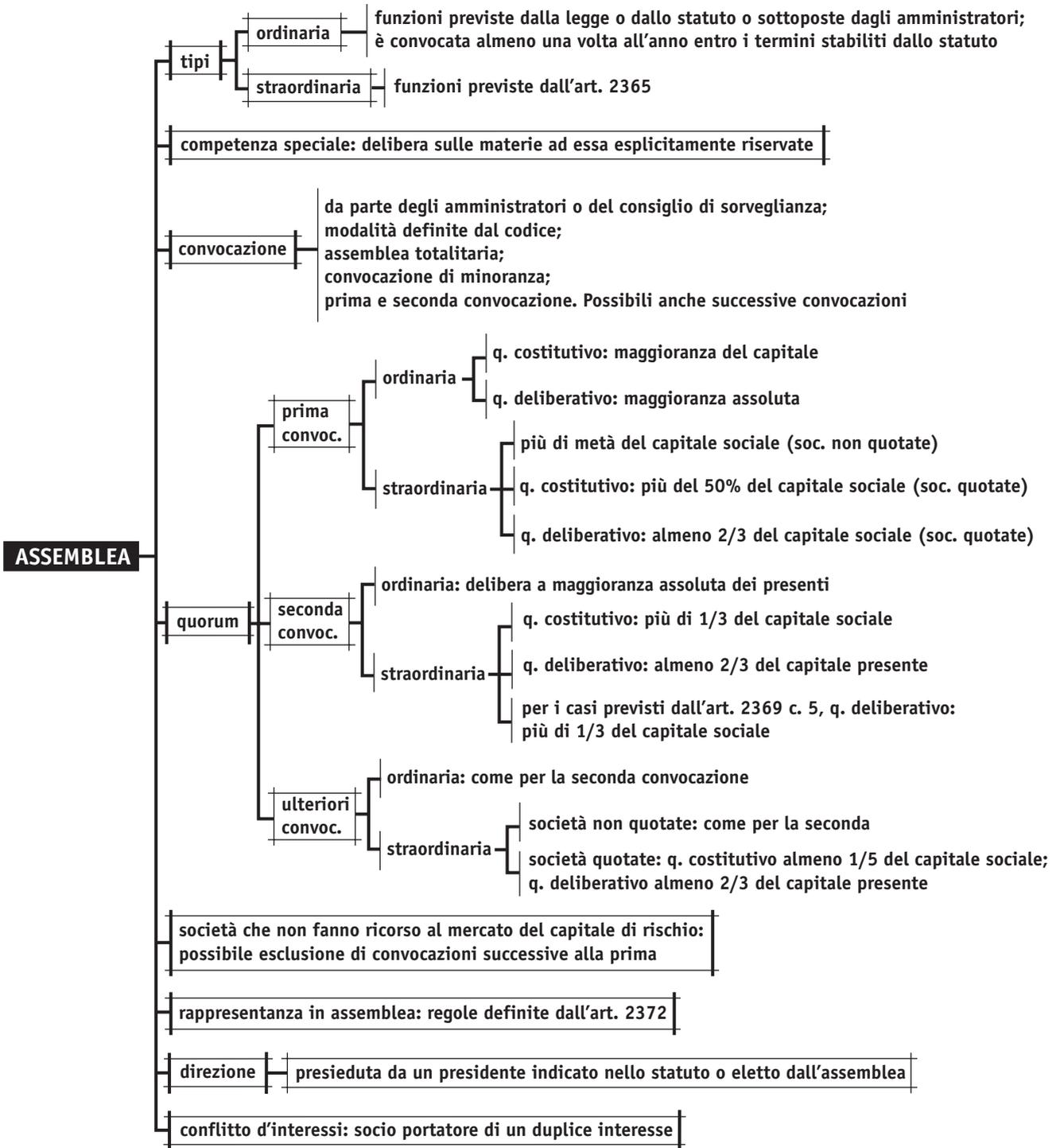
### 6.2 Le società di revisione

*La materia oggi è disciplinata dal d.lgs. 39/2010 (vedi § 3.5).*

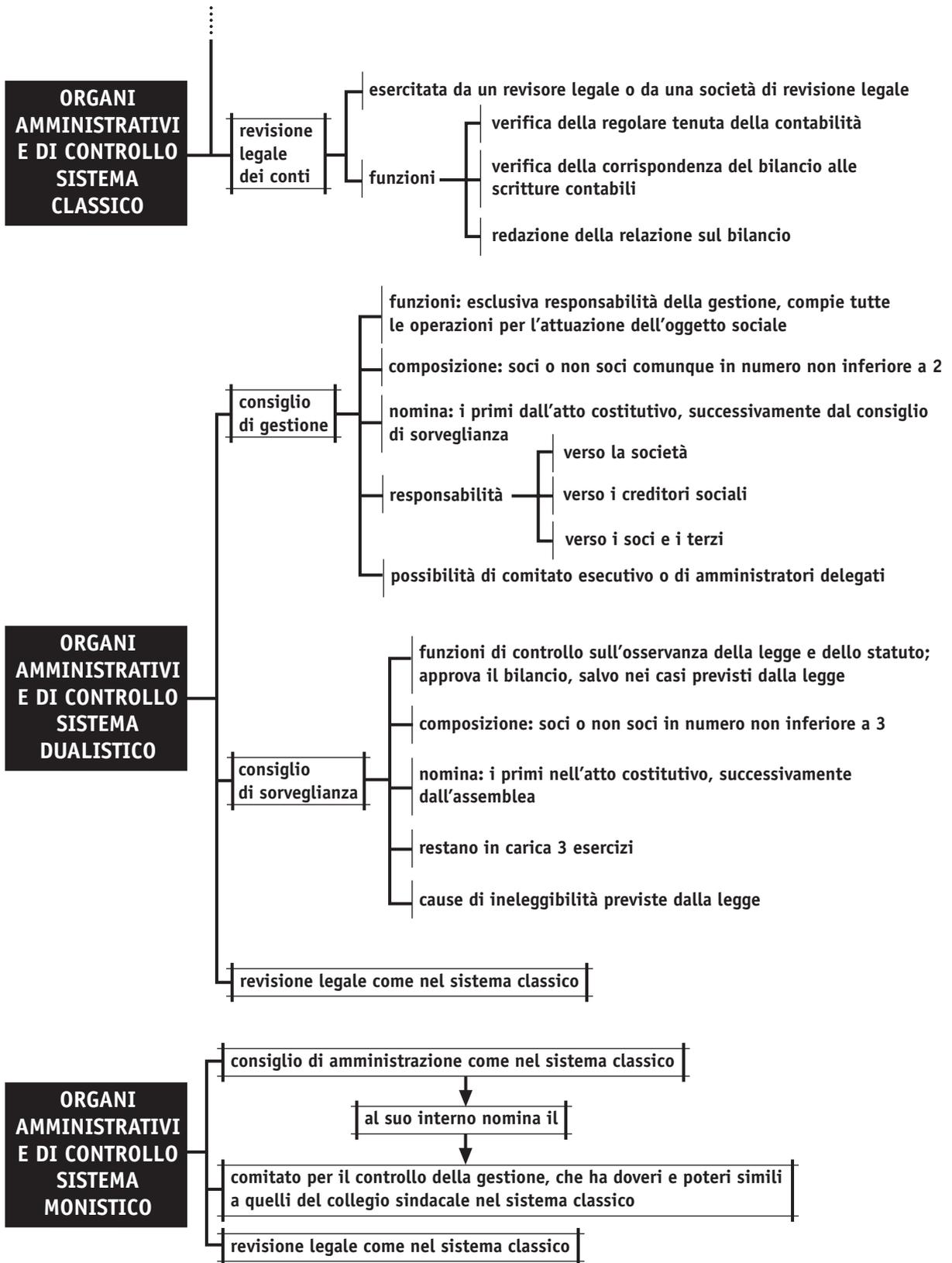


# Percorso riepilogativo

[*Omissis*]



[Omissis]



# UD11 Il bilancio

[*Omissis*]

CASO3

Il bilancio della Lunghini e C. Spa, che ha azioni quotate nei mercati del capitale di rischio e capitale sociale di 250.000 euro, di cui 100.000 ancora da versare, è stato presentato per la revisione legale a una società di revisione, secondo le regole della Consob. La società di revisione, dopo aver accertato che le scritture contabili sono conformi ai fatti di gestione e che il bilancio corrisponde alle risultanze di tali scritture e a quanto stabilito dalla legge, redige una relazione in cui esprime parere favorevole. In sede di assemblea per l'approvazione del bilancio sorgono molte discussioni sull'opportunità di diverse scelte operate dagli amministratori. Diversi soci si trovano concordi sulla necessità di non approvare tale bilancio, mentre altri sollevano dubbi su tale opportunità, in quanto il bilancio ha avuto comunque l'approvazione della società di revisione.

## 1 Il bilancio d'esercizio

art. 2423 c.c.

Secondo l'art. 2423 il **bilancio d'esercizio** è il documento contabile, redatto a cura degli amministratori, accompagnato dalla relazione di gestione, al termine di ogni esercizio annuale, da cui devono risultare con chiarezza e in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria della società e il risultato economico d'esercizio.

È costituito da tre parti complementari e da alcuni allegati

Il bilancio è costituito da diversi documenti:

- dallo *stato patrimoniale*, che contiene la descrizione e la valutazione del patrimonio della società, cioè del complesso di attività e passività della società esistente alla fine dell'esercizio;
- dal *conto economico*, che descrive tutte le variazioni intervenute nel patrimonio durante l'esercizio;
- dalla *nota integrativa*, il cui contenuto è rivolto sostanzialmente a giustificare i dati esposti nello stato patrimoniale e nel conto economico.

Le tre parti di cui è composto il bilancio sono complementari e interagiscono con pari efficacia. A questi documenti devono essere allegate:

- la *relazione degli amministratori sulla gestione sociale*;
- la *relazione dei sindaci* sui documenti loro presentati dagli amministratori;
- la *relazione del soggetto incaricato del controllo contabile*.

In seguito all'entrata in vigore del d.lgs. 38/2005 il legislatore italiano ha reso applicabili ai bilanci delle imprese italiane i principi contabili internazionali. Tra le novità più rilevanti, per effetto dell'applicazione dei principi contabili internazionali, nei bilanci delle società italiane non ci sono più schemi obbligatori per il conto economico e lo stato patrimoniale ma solo l'indicazione di un contenuto minimo. Inoltre il rendiconto finanziario è diventato obbligatorio.

[*Omissis*]



## 1.8 Bilancio in forma abbreviata

art. 2435-bis c.c.

L'art. 2435-bis ha previsto, per la prima volta nel nostro ordinamento (l. 127/1991), l'istituto del bilancio in forma abbreviata. Tale istituto è stato modificato varie volte in relazione al processo di armonizzazione contabile previsto nella normativa comunitaria.

*Le società che non abbiano emesso titoli negoziati sui mercati regolamentati possono redigere il **bilancio in forma abbreviata** quando nel primo esercizio, e successivamente per due esercizi consecutivi, non abbiano superato due dei seguenti limiti (d.lgs. 173/2008):*

- totale dell'attivo dello stato patrimoniale 4.400.000 euro;
- ricavi delle vendite e delle prestazioni 8.800.000 euro;
- 50 dipendenti occupati in media durante l'esercizio.

[Omissis]

## 2 Formazione e approvazione del bilancio

[Omissis]

### 2.1 Formazione del bilancio

Deve essere  
accompagnato dalla  
relazione sulla  
gestione  
art. 2428 c.c.

Gli amministratori, oltre al bilancio nelle sue tre componenti, devono redigere anche una *relazione sulla gestione della società* e sui vari settori in cui essa ha operato anche attraverso imprese controllate (art. 2428) come modificato in base al d.lgs. 32/2007.

La relazione deve contenere un'analisi fedele, equilibrata ed esauriente della situazione della società, dell'andamento e del risultato della gestione, nel suo complesso e nei vari settori in cui essa ha operato, anche attraverso imprese controllate, con particolare riguardo ai costi, ai ricavi e agli investimenti, nonché una descrizione dei principali rischi e incertezze cui la società è esposta (art. 2428).

[Omissis]

## 3 Il bilancio consolidato

[Omissis]

Limiti per l'esonero  
dal bilancio  
consolidato

Sono esonerate dall'obbligo del bilancio consolidato le società controllanti che, insieme alle controllate, non abbiano superato per due esercizi consecutivi due dei limiti stabiliti (d.lgs. 173/2008):

- 17.500.000 euro nel totale degli attivi degli stati patrimoniali;
- 35.000.000 euro nel totale dei ricavi delle vendite e delle prestazioni;
- 250 dipendenti occupati in media durante l'esercizio.

[Omissis]



### 3.1 La funzione del bilancio consolidato

[*Omissis*]

Poiché il bilancio consolidato rappresenta uno strumento di informazione molto importante anche per le società a vocazione internazionale, è auspicabile che le società che hanno tale vocazione possano utilizzare, per la redazione di tale bilancio, principi contabili riconosciuti internazionalmente.

Si è resa necessaria, quindi, l'introduzione di una normativa che si adegui ai principi contabili riconosciuti internazionalmente. A ciò ha provveduto il legislatore comunitario con il regolamento n. 1606/2002 del 19 luglio 2002 con il quale ha reso applicabili ai bilanci delle imprese italiane i principi contabili internazionali.

[*Omissis*]

## 4 Giudizio sul bilancio

d.lgs. 39/2010  
art. 14

Per le società con azioni quotate in borsa le disposizioni degli artt. 155 e 158 del d.lgs. 98/1998 (TUF) sono state largamente modificate con il d.lgs. 39/2010. In particolare, l'attività svolta dal soggetto incaricato del controllo legale dei conti è oggi regolata dall'art. 14 d.lgs. 39/2010 che così dispone: il revisore legale o la società di revisione legale incaricati di effettuare la revisione legale dei conti:

**a** esprimono con apposita relazione un giudizio sul bilancio di esercizio e sul bilancio consolidato, ove redatto;

**b** verificano nel corso dell'esercizio la regolare tenuta della contabilità sociale e la corretta rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture contabili.

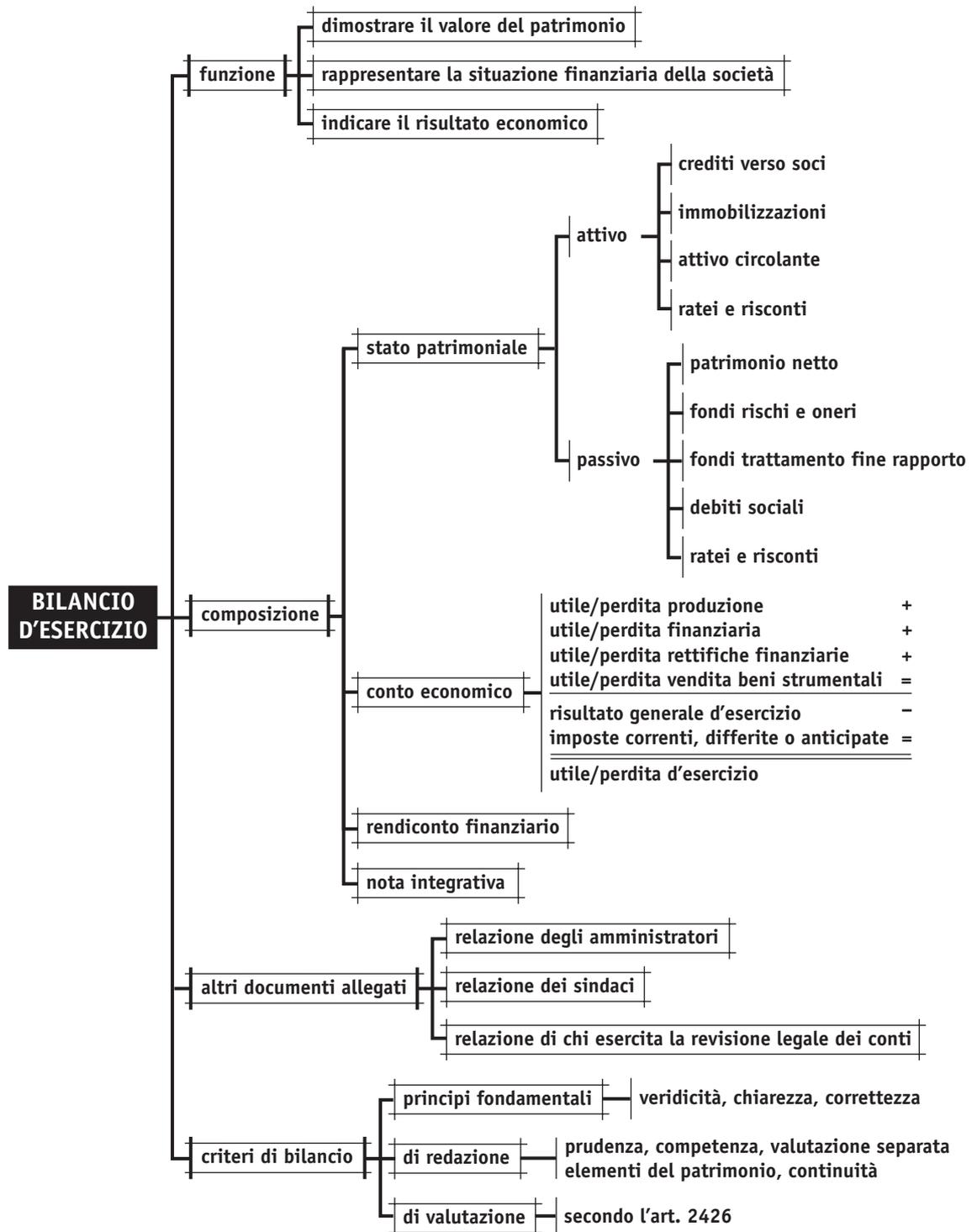
La relazione deve comprendere, tra l'altro, un giudizio sul bilancio che indichi chiaramente se questo è conforme alle norme che ne disciplinano la redazione, se rappresenta in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria e il risultato economico dell'esercizio, nonché un giudizio sulla coerenza della relazione sulla gestione con il bilancio.

Nel caso in cui il revisore esprima un giudizio sul bilancio con rilievi, un giudizio negativo o rilasci una dichiarazione di impossibilità di esprimere un giudizio, la relazione illustra analiticamente i motivi della decisione.

I soggetti incaricati della revisione legale hanno diritto a ottenere dagli amministratori documenti e notizie utili all'attività di revisione legale e possono procedere ad accertamenti, controlli ed esame di atti e documentazione. I documenti e le carte di lavoro relativi agli incarichi di revisione legale svolti sono conservati per 10 anni dalla data della relazione di revisione.



# Percorso riepilogativo



# UD12

## Modifiche dello statuto e patrimoni destinati a uno specifico affare

[*Omissis*]

### 2 L'aumento del capitale sociale

[*Omissis*]

#### 2.2 Aumento a pagamento del capitale sociale

L'aumento a pagamento è lo strumento che viene ordinariamente utilizzato per ottenere nuovo capitale di rischio. Con esso infatti si ottengono nuovi conferimenti e si accresce, quindi, il patrimonio.

Se l'assemblea straordinaria (o gli amministratori, nel caso previsto dall'art. 2443 c. 1) delibera tale aumento, si fa luogo all'emissione di nuove azioni o di obbligazioni convertibili.

Salvo quanto previsto in merito ai conferimenti, i sottoscrittori delle azioni di nuova emissione devono, all'atto della sottoscrizione, versare alla società almeno il 25% del valore nominale delle azioni sottoscritte. Se è previsto un sovrapprezzo, questo deve essere integralmente versato all'atto della sottoscrizione (art. 2439).

Nel caso 1 le azioni sono emesse senza valore nominale, per cui i soci dovranno versare il 25% dei conferimenti in denaro.

artt. 2343-ter  
e 2343-quater

Se si tratta di conferimenti di valori mobiliari ovvero di strumenti del mercato monetario, in base agli artt. 2343-ter e quater, nel rispetto delle condizioni stabilite, non è richiesta la relazione di cui all'art. 2343.

[*Omissis*]



# UD13

## Le altre società di capitali

[Omissis]

### 2 La società a responsabilità limitata

[Omissis]

#### 2.2 Conferimenti, quote di partecipazione e finanziamenti dei soci

[Omissis]

Diritti proporzionali alla partecipazione art. 2468 c.c.

##### Quote di partecipazione e loro trasferibilità

Come già sappiamo, le partecipazioni dei soci non possono essere rappresentate da azioni né costituire oggetto di offerta al pubblico di prodotti finanziari (art. 2468 c. 1).



In linea generale, i diritti sociali spettanti ai soci sono in misura proporzionale alla partecipazione da ciascuno posseduta e le partecipazioni sono determinate in misura proporzionale al conferimento (art. 2468 c. 2).

[Omissis]

Per il momento del trasferimento fa fede la registrazione art. 2470 c.c.

*Il trasferimento delle quote di partecipazione ha effetto per le parti nel momento stesso in cui viene manifestato il consenso, mentre di fronte alla società ha effetto dal momento del deposito dello stesso atto di trasferimento, presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale (art. 2470). L'atto di trasferimento, con firme autenticate, deve essere depositato dal notaio autenticante entro 30 giorni presso l'ufficio del registro delle imprese per l'iscrizione.*

Qualora la quota sia stata alienata con successivi contratti a più acquirenti, prevale quello che ha iscritto per primo l'atto di alienazione nel registro delle imprese, anche se il suo titolo di acquisto è posteriore (art. 2470 c. 3).

Questo principio equivale a quello previsto dall'art. 1155 per la circolazione dei beni mobili e tende a risolvere eventuali conflitti tra acquirenti diversi della stessa partecipazione.

[Omissis]

L'alienante è obbligato in solido con l'acquirente per il versamento della quota art. 2472 c.c.

Se sono ancora dovuti dei versamenti per completare la partecipazione alienata, l'alienante non è liberato dall'obbligo del versamento, ma è obbligato in solido con l'acquirente (art. 2472) per il periodo di tre anni dall'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese.

Anche questa regola è stata posta al fine di aumentare la garanzia per i terzi creditori.



**Quote di partecipazione**

- non possono essere rappresentate da azioni
- attribuiscono diritti proporzionali alla quota stessa, salvo quanto disposto dall'atto costitutivo
- sono attribuite in proporzione ai conferimenti, salvo l'atto costitutivo
- sono trasferibili liberamente se l'atto costitutivo non dispone diversamente
- il trasferimento ha effetto per la società solo con il cambiamento del nome nel registro delle imprese
- per il momento del trasferimento fa fede la registrazione
- danno diritto di voto proporzionale alla quota

[Omissis]

**2.4 L'organizzazione della società**

[Omissis]

**Controllo legale dei conti**

Collegio sindacale o revisore a seconda della dimensione

art. 2477 c.c.

L'atto costitutivo può prevedere la nomina di un **collegio sindacale** o di un **revisore**. In base all'art. 2477, è obbligatoria la nomina del collegio sindacale quando il capitale non è inferiore a quello minimo previsto per le società per azioni (120.000 euro, quando la società è tenuta alla redazione del bilancio consolidato, o controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti), oppure quando, nel primo esercizio o per due esercizi consecutivi, sono superati due dei limiti dimensionali previsti dall'art. 2435-bis c. 1. L'obbligo cessa se per due esercizi consecutivi due dei predetti limiti non vengono superati.

**Collegio sindacale**

- obbligatorio**
  - se l'atto costitutivo lo prevede
  - se il capitale sociale è uguale o maggiore di 120.000 euro
  - se la società è tenuta alla redazione del bilancio consolidato o controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti
  - se si verificano le condizioni previste dall'art. 2435-bis c. 1
- qualora non sia previsto, il controllo spetta ai singoli soci

[Omissis]



## 2.6 Libri obbligatori per la s.r.l.

Ai sensi dell'art. 2478, come modificato per effetto della legge 2/2009, che ha soppresso il libro dei soci, la s.r.l. deve tenere, oltre i libri e le altre scritture contabili prescritti nell'art. 2214, il libro delle decisioni dei soci, nel quale sono trascritti senza indugio sia i verbali delle assemblee, anche se redatti per atto pubblico, sia le decisioni prese ai sensi del primo periodo del terzo comma dell'art. 2479; la relativa documentazione è conservata dalla società.

[*Omissis*]



# Modulo 4 Trasformazione, fusione e scissione

## UD15 La trasformazione

[Omissis]

### 1 Nozione e contenuto della trasformazione

[Omissis]

#### 1.1 Trasformazioni omogenee

Da società di persone  
a società di capitali  
o viceversa

Le **trasformazioni omogenee** possono avvenire da società di persone a società di capitali dette anche *trasformazioni progressive* (come nel caso illustrato), o da società di capitali a società di persone (detta anche *trasformazione regressiva*).

È evidente che nei due tipi di trasformazione l'aspetto prioritario è la responsabilità nei confronti dei creditori sociali.

Nel primo caso, la responsabilità dei soci da illimitata diventa limitata e, quindi, si riduce la garanzia patrimoniale dei creditori sociali; nel secondo caso, invece, la responsabilità dei soci da limitata diventa illimitata e, quindi, non si pone il problema della garanzia per i soci.

*Si tratta comunque di trasformazioni in cui non cambia la causa che ha originato il contratto sociale.*

[Omissis]



# UD16

## La fusione e la scissione

[*Omissis*]

### 1 La fusione. Nozione e limiti

[*Omissis*]

#### 1.1 Procedimento di fusione

[*Omissis*]

#### Progetto di fusione

[*Omissis*]

Il rapporto di cambio  
è cruciale  
art. 2501-*quinquies*  
c.c.

La determinazione del rapporto di cambio è uno dei punti più delicati dell'operazione di fusione, per cui può non essere sufficiente la redazione della situazione patrimoniale al fine di garantire ai soci un rapporto equo.

La legge si preoccupa di evitare l'adozione di rapporti di cambio iniqui, per cui impone agli organi amministrativi delle singole società anche l'obbligo di redigere una relazione che illustri e giustifichi il progetto di fusione e, in particolare, il rapporto di cambio delle azioni o delle quote con l'indicazione dei criteri di determinazione e la segnalazione delle eventuali difficoltà di valutazione (art. 2501-*quinquies*).

La relazione sul progetto di fusione deve essere accompagnata da un'altra relazione, circa la congruità del rapporto di cambio, redatta da uno o più esperti, per ciascuna società, designati dal tribunale tra i soggetti iscritti nell'albo apposito (art. 2501-*sexies*).

Questa disciplina ovviamente non si applica ai casi di fusione per incorporazione in cui la società incorporante possiede tutte le azioni o le quote della incorporata (art. 2505).

[*Omissis*]



# Modulo 5 Le società mutualistiche

## UD17 Le società cooperative

[*Omissis*]

### 4 Disciplina delle cooperative

[*Omissis*]

#### 4.2 Costituzione delle società cooperative

[*Omissis*]

Atto costitutivo,  
statuto e relativi  
adempimenti

L'atto costitutivo è accompagnato dallo statuto che, anche se risulta da atto separato, ne fa parte integrante (art. 2521 c. 4).

Il notaio che ha ricevuto l'atto costitutivo deve depositarlo entro 10 giorni presso l'ufficio del registro delle imprese affinché venga effettuata la registrazione (art. 2523).

[*Omissis*]

### 5 Gli organi sociali

[*Omissis*]

#### 5.2 Consiglio di amministrazione e organo di controllo

Sono previsti i 3  
sistemi della s.p.a.  
artt. 2542-2543 c.c.

Per l'amministrazione può essere scelto, come per la s.p.a., il sistema classico, quello dualistico o quello monistico.

→ La nomina degli **amministratori** spetta comunque all'assemblea, salvo i primi che sono nominati con l'atto costitutivo (art. 2542 c. 1).

La maggioranza degli amministratori deve essere scelta tra i soci cooperatori o tra persone indicate dai soci persone giuridiche, al fine di evitare che la gestione della società possa finire completamente nelle mani di soggetti esterni alla società.

Anche se l'atto costitutivo prevede che uno o più amministratori siano scelti tra le diverse categorie di soci, in ogni caso i possessori di strumenti finanziari non possono eleggere più di un terzo degli amministratori.



# Modulo 6 I contratti di impresa

## UD19 I principali contratti tipici

### 2 Il contratto di lavoro subordinato (pag. 456)

Le normative riportate nel testo sono state integrate: infatti la legge 247/2007 di attuazione del “Protocollo fra Governo e Parti sociali su previdenza, lavoro e competitività per l’equità e la crescita sostenibili” ha introdotto importanti modifiche, al fine di migliorare l’occupazione e di contrastare il lavoro precario.

l. 133/2008

Il d.l. 112/2008, convertito nella legge 133/2008, tra le numerose norme che hanno l’obiettivo di promuovere lo sviluppo economico, semplificare e razionalizzare l’organizzazione amministrativa, restituire potere d’acquisto alle famiglie, ha apportato modifiche alla disciplina del contratto di apprendistato e ha introdotto l’obbligo per il datore di lavoro privato, con la sola esclusione del datore di lavoro domestico, di istituire e tenere il libro unico del lavoro nel quale sono iscritti tutti i lavoratori subordinati, i collaboratori coordinati e continuativi e gli associati in partecipazione con apporto lavorativo.

#### L’orario di lavoro (pag. 457)

Il governo, recependo le norme comunitarie in materia di orario di lavoro, ha emanato il d.lgs. 213 del 19 luglio 2004 con cui ha individuato sanzioni nell’ipotesi di violazioni degli obblighi dettati in tale materia.

Il già citato d.l. 112/2008, convertito nella l. 133/2008, per quanto riguarda l’orario di lavoro giornaliero, ha stabilito che, ferma restando la durata normale dell’orario settimanale, il lavoratore ha diritto a 11 ore di riposo consecutive ogni 24 ore. Il riposo giornaliero deve essere fruito in modo consecutivo fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata, o da regimi di reperibilità.

#### Casi di deroga (pag. 458)

I casi di deroga indicati nel testo sono stati sostituiti dal d.l. 112/2008 e ordinati come segue:

- attività di lavoro a turni ogni volta che il lavoratore cambi turno o squadra e non possa usufruire, tra la fine del servizio di un turno o di una squadra e l’inizio del successivo, di periodi di riposo giornaliero o settimanale;
- attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata;
- per il personale che lavora nel settore dei trasporti ferroviari nei casi di: attività discontinue; servizio prestato a bordo dei treni; attività connesse con gli orari del trasporto ferroviario che assicurano la continuità e la regolarità del traffico ferroviario.



### 3 La tutela del lavoro delle donne e dei minori

#### 3.1 Il lavoro femminile (pag. 462)

Il d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198 ha introdotto nel nostro sistema il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna. Tra gli obiettivi prioritari, il decreto pone il *divieto di discriminazione e prevede la parità di trattamento e di opportunità tra donne e uomini*, che deve essere realizzata attraverso misure volte a eliminare ogni discriminazione basata sul sesso, che abbia come conseguenza o come scopo di compromettere o di impedire il riconoscimento, il godimento o l'esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo. Il legislatore ribadisce poi che la parità di trattamento e di opportunità tra donne e uomini deve essere assicurata in tutti i campi, compresi quelli dell'occupazione, del lavoro e della retribuzione.

### 4 Particolari rapporti di lavoro

#### 4.3 Tipologie contrattuali a orario ridotto, modulato o flessibile

##### Il lavoro intermittente (pag. 466)

Tale tipologia di lavoro è stata abolita dalla legge 247/2007. Potranno continuare a usarla solo i settori dello spettacolo e del turismo.

La medesima legge ha abolito anche il contratto di somministrazione del lavoro a tempo indeterminato.

In base alla nuova disciplina la temporaneità della prestazione e, semplicemente, la dimensione deve essere misurata secondo le esigenze di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo poste a fondamento del contratto a tempo determinato. Il contratto a termine dovrà essere considerato lecito in tutte le circostanze individuate sostitutive nelle quali non si può esigere necessariamente un'assunzione a tempo indeterminato o l'assunzione a termine non assuma una finalità fraudolenta.

#### 4.4 I contratti di inserimento o formativi

##### L'apprendistato (pag. 467)

Con riferimento al contratto di apprendistato, si ricorda che il d.lgs. 276/2003 ha subito modifiche per effetto del d.l. 112/2008 che, al comma 3 dell'art. 49, ha soppresso la previsione della durata minima di due anni, mantenendo solo la durata massima di sei anni.

#### 4.5 Tipologie di contratto a progetto e occasionali

##### Prestazioni occasionali e accessorie (pag. 470)

Con riferimento alle prestazioni occasionali, si precisa che il d.l. 112/2008 ha ricompreso nella disciplina dell'art. 71 anche le attività svolte nell'ambito:

– di periodi di vacanza da parte di giovani con meno di 25 anni di età, regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso l'università o un istituto scolastico di ogni ordine e grado;



- di attività agricole di carattere stagionale effettuate da pensionati e da giovani di cui al punto precedente;
- dell'impresa familiare di cui all'articolo 230-*bis* del codice civile, limitatamente al commercio, al turismo e ai servizi;
- della consegna porta a porta e della vendita ambulante di stampa quotidiana e periodica.



# UD20 | I contratti atipici

---

## 4 Altri contratti atipici

### 4.3 L'engineering (pag. 518)

Con riferimento alla possibilità di esercitare in forma societaria le attività professionali, si rinvia a quanto esposto nel riquadro di approfondimento a pag. 21 del presente fascicolo.



# UD21 | Il mercato mobiliare

## 1 Nozione di mercato mobiliare (pag. 527)

d.lgs. 164/2007

Nel giro di pochi anni la materia ha subito numerose modifiche, determinate, anche, dalla necessità di armonizzare il sistema con la normativa comunitaria. In particolare, il legislatore ha emanato il d.lgs. 415/1996 (decreto Eurosim, già citato nel testo) e il d.lgs. 164/2007 che, nel dare attuazione alla direttiva 2004/39/CE, ha individuato i requisiti di organizzazione e le condizioni di esercizio dell'attività delle imprese di investimento. Nello specifico, il provvedimento stabilisce alcune regole di correttezza nei confronti del mercato che tali imprese sono tenute a rispettare nella prestazione dei loro servizi e attività e che devono concretizzarsi nei seguenti comportamenti:

- adottare misure per identificare e risolvere possibili conflitti di interesse con il cliente o tra clienti;
- svolgere “*una gestione indipendente, sana e prudente*”;
- adottare “*misure idonee a salvaguardare i diritti dei clienti sui beni affidati*”.

La disciplina indicata è oggi collocata all'interno del d.lgs. 58/1998 (TUF). Soggetti abilitati all'esercizio delle attività di intermediazione finanziaria sono oggi le Sim, le imprese di investimento comunitarie con succursale in Italia, le imprese di investimento extracomunitarie, le società di gestione del risparmio, le Sicav, nonché gli intermediari finanziari iscritti nell'elenco previsto dall'art. 107 del Testo Unico Bancario, le banche italiane, le banche comunitarie con succursale in Italia e le banche extracomunitarie, autorizzate all'esercizio dei servizi o delle attività di investimento.

## 2 I fondi comuni di investimento (pag. 528)

La parte relativa alle norme in vigore sui fondi comuni di investimento deve tenere conto delle modifiche apportate al TUF dal d.lgs. 164/2007.

## 3 I mercati regolamentati (pag. 529)

Per effetto delle modifiche apportate dal d.lgs. 164/2007, per “mercato regolamentato” si intende un sistema multilaterale che consente o facilita l'incontro, al suo interno e in base a regole non discrezionali, di interessi multipli di acquisto e di vendita di terzi relativi a strumenti finanziari, ammessi alla negoziazione conformemente alle regole del mercato stesso, in modo da dare luogo a contratti, e che è gestito da una società di gestione, è autorizzato e funziona regolarmente.



## 4 I contratti di borsa

### 4.1 I contratti a pronti e i contratti a termine (pag. 532)

Si segnala che il termine entro cui deve essere eseguito il contratto di borsa a pronti è attualmente fissato in tre giorni dal regolamento di borsa. Per quanto riguarda i contratti a termine, proprio per il segnalato rischio insito in tali operazioni e i conseguenti effetti di distorsione sulle quotazioni, si è sentita l'esigenza di intervenire sulla loro disciplina: i tradizionali contratti a termine legati alla liquidazione mensile sono spariti, così come sono stati aboliti i cosiddetti contratti a premio. Nello stesso tempo, però, per le operazioni a carattere speculativo, è stato istituito un distinto mercato regolamentato nel quale i tradizionali contratti a termine sono stati sostituiti dai cosiddetti futures (contratti a termine standardizzati con cui le parti si impegnano ad acquistare o vendere particolari prodotti finanziari: valute, titoli del mercato monetario e del reddito fisso, indici dei mercati azionari e dei prezzi) e quelli a premio dal contratto di opzione (che attribuisce al compratore la facoltà di acquistare o vendere, entro una data futura determinata, a un prezzo prefissato, un determinato bene o strumento finanziario, versando al venditore un prezzo dell'opzione).



# Modulo 7 I titoli di credito

## UD22 | I titoli di credito in generale

### 1 Concetto, funzione e classificazione

#### 1.5 La circolazione dei titoli di credito

##### I titoli al portatore (pag. 551)

d.l. 78/2010

Con riferimento ai limiti fissati per il trasferimento dei titoli al portatore, si precisa che, a seguito dell'emanazione del d.l. 31 maggio 2010 n. 78, sono ulteriormente cambiate alcune disposizioni circa l'utilizzo di denaro contante, titoli al portatore, assegni e libretti al portatore. È infatti vietato il trasferimento di denaro contante o di libretti di deposito bancari o postali al portatore o di titoli al portatore in euro o in valuta estera, effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi quando il valore oggetto del trasferimento è complessivamente pari o superiore a 5.000 euro. Il trasferimento è vietato anche quando è effettuato con più pagamenti inferiori alla soglia, che appaiono artificialmente frazionati. Il trasferimento può tuttavia essere eseguito per il tramite di banche, istituti di moneta elettronica e Poste Italiane S.p.A. Tutti gli assegni bancari, postali e circolari d'importo pari o superiore a 5.000 euro devono recare l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità.



# UD23

## I titoli di credito cambiari

### 2 L'assegno

#### 2.1 L'assegno bancario

##### **Assegno non trasferibile (pag. 571)**

Relativamente all'assegno non trasferibile, si richiama quanto già riportato nell'aggiornamento alla pag. 62 del presente fascicolo, riguardo ai titoli al portatore.



# Modulo 8 Le procedure concorsuali

## UD24 Crisi dell'impresa individuale e collettiva

### 1 La crisi dell'impresa e le procedure concorsuali (pag. 585)

Si precisa che la legge fallimentare, come modificata per effetto della l. 80/2005 e del d.lgs. 5/2006, è stata successivamente rivista dal legislatore che, con il cosiddetto decreto legislativo 169/2007, ha portato correzioni e integrazioni in numerose norme della legge. Le modifiche, che saranno evidenziate in relazione ai singoli paragrafi, si sono rese necessarie per i molti dubbi che l'applicazione della riforma ha determinato fin dal primo anno di applicazione.

### 2 Il fallimento

#### 2.1 Presupposti per la dichiarazione di fallimento (pag. 586)

##### Presupposto soggettivo e presupposto oggettivo (pagg. 586-588)

In merito al presupposto soggettivo, il decreto legislativo 169/2007 è intervenuto in modo significativo sull'art. 1 della legge fallimentare, come già modificato dal d.lgs. 5/2006. In particolare, nella norma è sparito il riferimento alla figura del piccolo imprenditore e sono stati modificati i parametri che l'imprenditore commerciale deve possedere, per non essere assoggettato al fallimento. Il legislatore ha infatti stabilito che non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori commerciali, i quali dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:

- a** aver avuto, nei tre esercizi precedenti la richiesta di fallimento, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a euro trecentomila;
- b** aver realizzato, nei tre esercizi precedenti, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore a euro duecentomila;
- c** avere un ammontare di debiti, anche non scaduti, non superiore a euro cinquecentomila.

Resta confermata l'esclusione dal fallimento degli imprenditori agricoli.

Inoltre, sempre per effetto del decreto legislativo 169/2007, l'art. 15 ultimo comma della legge fallimentare ora prevede che il fallimento non si possa dichiarare quando "l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare è complessivamente inferiore a euro trentamila".



## 2.2 Iniziativa per la dichiarazione di fallimento

### Ricorso dello stesso debitore (pag. 588)

L'affermazione che il debitore ha il "diritto di fallire" trova oggi, alla luce della riforma, fondamento nelle norme sulla cosiddetta esdebitazione. Per effetto di tale istituto, introdotto dal legislatore negli artt. 142 ss. l.fall., il debitore persona fisica può, se sussistono le condizioni previste nella legge, chiedere al tribunale di essere liberato dai debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali rimasti insoddisfatti alla chiusura del fallimento.

### Sentenza di dichiarazione del fallimento (pag. 589)

Si precisa che i creditori devono presentare le domande di ammissione al passivo nel termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza di verifica dello stato passivo, che deve tenersi entro 120 giorni dalla dichiarazione di fallimento (quindi 90 giorni), e non entro 30 giorni dalla dichiarazione di fallimento.

### Svolgimento del giudizio (pagg. 589-590)

Con riferimento allo svolgimento del giudizio di reclamo contro la sentenza dichiarativa di fallimento, si precisa che il presidente non è quello del tribunale ma quello della Corte d'Appello davanti alla quale, per effetto della riforma, si svolge il relativo giudizio. A seguito del decreto legislativo 169/2007 l'udienza di comparizione delle parti deve essere fissata entro 60 giorni dal deposito del ricorso, e non 45, mentre il termine per la presentazione delle memorie è stato elevato a 10 giorni. Se il fallimento è revocato, restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura.

### Il giudice delegato (pagg. 590-591)

Relativamente ai poteri del giudice delegato si precisa che per effetto del decreto legislativo 169/2007, il programma di liquidazione deve essere autorizzato dal comitato dei creditori mentre il giudice delegato, al quale il programma deve essere solo comunicato, autorizza l'esecuzione degli atti ad esso conformi.

## 3 Gli effetti della dichiarazione di fallimento

### 3.3 Effetti nei confronti dei terzi (pagg. 593-594)

... che sono tutelati dall'azione revocatoria (pag. 594)

In merito all'azione revocatoria si precisa che, a seguito della riforma, il cosiddetto "periodo sospetto" previsto nell'art. 67 è stato dal legislatore dimezzato: rientrano in questa disposizione gli atti compiuti, a seconda della loro tipologia (atti normali o anormali), entro sei mesi o un anno prima della dichiarazione di fallimento.

artt. 64-67 l.fall.

### Atti revocabili di diritto e a iniziativa del curatore (pagg. 594-595)

A completamento della parte relativa all'azione revocatoria fallimentare, si precisa che il legislatore della riforma ha aggiunto all'art. 67 l.fall. un importante comma con il quale ha previsto alcuni casi in cui l'atto compiuto dal debitore prima della dichiarazione di fallimento, pur se pregiudizievole per i creditori, non può essere revocato. Tra queste numerose esenzioni, che hanno l'obiettivo di salvaguardare interessi diversi da quelli tradizionali dei creditori, come ad esempio la continuazione dell'attività d'impresa, ricordiamo le seguenti:

– i pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso;



- le rimesse effettuate su un conto corrente bancario, purché non abbiano ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria del fallito nei confronti della banca;
- i pagamenti dei corrispettivi per prestazioni di lavoro effettuate da dipendenti e altri collaboratori, anche non subordinati, del fallito.

### **3.4 Effetti sui rapporti giuridici preesistenti (pag. 596)**

Si precisa che per effetto della riforma il legislatore ha previsto, come regola generale, da applicare a tutti i casi non espressamente regolati nella legge, che se un contratto è ancora “pendente” alla data di dichiarazione di fallimento, l'esecuzione del contratto rimane sospesa fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di subentrare nel contratto in luogo del fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dallo stesso. Se il curatore decide di subentrare nel contratto, le obbligazioni che derivano per il fallimento devono essere pagate in prededuzione, cioè prima di tutti gli altri crediti e per intero, ai sensi dell'art. 111 l.fall. che considera tali i crediti sorti in occasione e in funzione delle procedure concorsuali. Ugualmente prededucibili sono i crediti quando la continuazione del contratto è prevista direttamente dalla legge.

## **5 Il concordato fallimentare (pag. 600)**

Si precisa che con il decreto legislativo 169/2007, il legislatore ha previsto che il fallito non possa presentare proposta di concordato fallimentare se non dopo che sia decorso un anno dalla dichiarazione di fallimento, e non più sei mesi.



# UD25

## Le altre procedure concorsuali

### 1 Il concordato preventivo

#### Presupposti soggettivi (pag. 611)

Si precisa che anche per il concordato preventivo, che ha lo stesso presupposto soggettivo del fallimento, vale quanto detto nell'aggiornamento di pag. 65, paragrafo 2.1 del presente fascicolo. Possono essere ammessi alla procedura di concordato preventivo gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale e che non abbiano superato le soglie di fallibilità previste nel nuovo art. 1 l.fall.

#### Presupposti oggettivi (pag. 611)

Rimandando sempre all'aggiornamento di pag. 65, paragrafo 2.1 del presente fascicolo, si precisa che lo stato di crisi è il presupposto oggettivo richiesto per l'ammissione alla procedura e che nello stato di crisi si ricomprende anche lo stato d'insolvenza. Tra le numerose modifiche che la riforma ha apportato alla procedura di concordato preventivo è opportuno segnalare che la proposta di ammissione deve essere accompagnata dalla relazione redatta da un professionista, che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano medesimo.

### 1.1 Gli organi della procedura (pag. 611)

#### Il tribunale fallimentare (pag. 611)

Si precisa che nell'ipotesi in cui il tribunale verifica che non ricorrono i presupposti, dichiara inammissibile la proposta di concordato ma non può dichiarare il fallimento d'ufficio. A seguito della riforma, infatti, il legislatore ha eliminato dal sistema tutte le ipotesi di dichiarazione d'ufficio del fallimento. In tali casi il tribunale potrà procedere alla dichiarazione di fallimento solo su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero.

### 1.3 Procedura ed effetti del concordato (pag. 613)

Con riferimento alla posizione dei creditori privilegiati, si precisa che, per effetto del decreto legislativo 169/2007, è oggi possibile che la proposta di concordato preveda una soddisfazione non integrale degli stessi, equiparando così il loro trattamento a quello dei creditori chirografari.

### 3 L'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi (pag. 615)

Si segnala che una diversa disciplina è stata introdotta dal d.l. 347/2003, cosiddetto "decreto Parmalat", da ultimo modificato dal d.l. 134/2008, cosiddetto "decreto Alitalia", che trova applicazione nei confronti delle imprese soggette alle disposizioni sul fallimento che presentino, congiuntamente, un numero di dipendenti non inferiore a cinquecento e un indebitamento non inferiore a trecento milioni di euro.

